

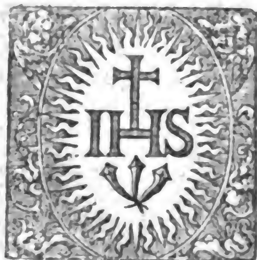
PARS TERTIA SUMMÆ IVRIS CANONICI

TRACTANS

DE IVRISDICTIONE ECCLESIA-
sticâ, & Iudiciis.

AVCTORE

R. P. IOANNE STREINIO Societatis IESV, Doctore Theologo, Iuris Pontificii Professore Ordinario, & in Alma Bambergensis Ottoniana Acamedia Cancellario.



In Augusta Ubiorum urbe
Ex officina IODOCI KALCOVII Bibliopolæ
ANNO 1658.
CUM PRIVILEGIO.

PARS TERTIA SUMMÆ IVRIS CANONICI

TRACTANS

DE IVRISDICTIONE ECCLESIAsticâ, & Iudiciis.

AVCTORE

R. P. IOANNE STREINIO Societatis IESV, Doctore Theologo, Iuris Pontificii Professore Ordinario, & in Alma Bambergensis Ottoniana Acamedia Cancellario.



In Augusta Ubiorum urbe
Ex officina IODOCI KALCOVII Bibliopolæ
ANNO 1658.
CUM PRIVILEGIO.

B 2 560

PARS TERTIA SUMMÆ IVRIS CANONICI

TRACTANS

DE IVRISDICTIONE ECCLESIAſticâ, & Iudiciis.

AVCTORE

R. P. IOANNE STREINIO Societatis IESV, Doctore Theologo, Iuris Pontificii Professore Ordinario, & in Alma Bambergensis Ottoniana Acamedia Cancellario.



In Augusta Ubiorum urbe
Ex officina IODOCI KALCOVII Bibliopolæ
ANNO 1658.
CUM PRIVILEGIO.

B 2 560

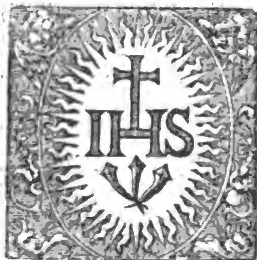
PARS TERTIA SUMMÆ IVRIS CANONICI

TRACTANS

DE IVRISDICTIONE ECCLESIAsticâ, & Iudiciis.

AVCTORE

R. P. IOANNE STREINIO Societatis IESV, Doctore Theologo, Iuris Pontificii Professore Ordinario, & in Alma Bambergensis Ottoniana Acamedia Cancellario.



In Augusta Ubiorum urbe
Ex officina IODOCI KALCOVII Bibliopolæ
ANNO 1658.
CUM PRIVILEGIO.

INDEX

Titulorum, & Paragraphorum.

§.3. De

TITULUS X.

De appellatione.

TITULUS XI.

De executione.

TITULUS XII.

De executione privata.

TITULUS XIII.

De in integrum restitutione.

TITULUS XIV.

De remissione & purgatione.

TITULUS XV.

De expensis.

TITULUS XVI.

De pœnis.

***

PRÆFATIO

Ad Lectorem.



T bonorum Ecclesiasticorum conservationi cura, & fidelitas, ita personarum incolumitati iudiciorum necessaria sanctitas est. Arduum munus, nec aliis, quam peritissimis & sapientissimis demandandum.

Proprium enim verò magistratus est, se intelligere personam civitatis gerere, dignitatem, & decus sustinere, leges servare, iura describere, & ea fidei suæ commissa meminisse (*Cic. l. 1. de off.*) Ista præstare quisquis voluerit, prudentiâ cùm humanâ, tum divinâ iustitiâ, gravitate, fortitudine, & publici boni zelo instructus apprimè sit, oportet. Neque enim uno modo iudicium pervertitur. Ab amore, odio, cupiditate, & metu periculum. Contra omnia hæc audentior ibit, & ita ibit, ut in illius manu nullius auctoritate personæ inclinata titubet, aut vacillet libra iustitiæ. De Moysis spiritu accipiat, quo sui partes officii omnes adimpleat. Imperio priusquam Augustus poriretur, qui studiorum suorum fiduciam habebant, illis de jure liberum erat populo respondere, & à quibus rogarentur, Iuris definitionem aut scribebant, aut dicebant. Quod maiori cum commendatione ut fieret, suam ipse auctoritatem adhibuit, & signata iudicibus responsa dari præcepit. Prudenter omninò pro illius ævi, & conditione, & populi. Nunc autem, quibus cum salvifica fide divina mysteria concredita sunt, iidem cœlesti luce, ac duce, quo dirigantur, opus est. Moysi olim Dominus, Auferam, *aiebat*, de spiritu tuo, tradamque aliis, ut tecum sustentent onus populi, nec tu solus graveris(*Numer.* 11. *v.* 17.) spiritus ille Propheticus fuit, *Cornelio teste* qui multa complectitur, putà, prudentiam regendi, doctrinam, & consilium ad dubia Iuris, cæremoniarum, & officia Religionis: præterea occultorum cognitionem ad decidendas lites, & causas occultas : denique futurum prænotionem, ad ea vel accersenda, vel præcavenda vel arcenda à populo.

Sed mittamus altiora hæc, & Prophetis seposita. Ad lites decidendas, & publici regiminis statum discretionis virtutem, atque prudentiam Ecclesiastico Iudici summopere necessariam esse contendo, & attendo, non in reipsa, quæ per se obscura & intricata, tantùm, sed ipsis, qui ad justitiæ cultum pregnati sunt, hominibus periculum non minimum imminente. A virtute in vitium, rectitudine præcipitium, æquitate perfidiam proclivis descensus est.

Iniquus accusator, falsus testis, consiliarius infidus, corruptus assessor, reus contumax metuendi, & avertendi sunt, quod ignavus nemo faciet. Advocatos prætereo, quorum moribus si par est criminantium oratio, nihil eo hominum genere

vivit

 562

vivit sceleratius. Proprium illis, si *Blesensi* credimus, jura confundere, lites suscitare, transactiones rescindere, dilationes innectere, supprimere veritatem, fovere mendacia, quæstum sequi, æquitatem vendere, inhiare actionibus, versutias concinnare. Publicæ mercis nihil tam venale est, quàm advocatorum perfidia. Argus erit Iudex, qui pervideat, rupes, ut sustineat; imò non sustineat, sed abstineat exterat, & profliget.

Robur addit cæleste auxilium, confidentia, circumspectio indagatio, eorum quæ proponuntur, accurata discussio, & æstimatio, quarum virtutum altrix, & magistra est legum & Canonum notitia, quam in Commentario hoc pertractamus.

Agedum, discite Iudices sæculi, *ait S. Ambrosius Serm. 20. in psal. Beati immaculati.* quem in judicando debeatis tenere affectum, quam sobrietatem, quam sinceritatem. Bonus judex nihil ex arbitrio suo facit, & domesticæ proposito voluntatis, sed juxta leges, & jura pronunciat, statutis Iuris obtemperat, non indulget propriæ voluntati, nihil paratum, & meditatum domo defert, sed sicut se habet causa negotii, decernit, obsequitur legibus, non adversatur, examinat causæ merita, non mutat. *c. Iudices 3. q. 7.*

Cæterùm in prædicta Iuris scientia video & agnosco non eundem in quolibet gradum exigi, quamvis enim æqui bonique notitia omnibus imperetur, & lata culpa censeatur ignoratio, *l. 1. § hæc autem. ff. si mensor. fals. mod. dixer.* de jure communi tamen accipiunt & vulgari, non verò quæstionum difficilium. *Bart. l. Quod Nerva. ff. de Depos.* Ignorare enim quod excellentissimi sciunt, levis, vel levissimæ culpæ est.

Verùm, ut hæc ita se habeant, meminisse oportet, haud paulò diversam esse Iudicis Ecclesiastici conditionem, cujus tantò nobilius officium, & strictior obligatio est quantò animæ salus corporis incolumitate potior. Enim verò temporalium rerum judicium mundi est, animarum verò Dei: ac proinde omni studio, & contentione incumbet Iudex Ecclesiæ futurus, ut Canonum sacrorum accurata cognitione Iurisperitorum & sapientum monitis, atque præceptis animum exornet suum: proscriptis affectibus mentis oculum perpurget, ut liquidò possit obscura decernere, prava deligere, rejicere noxia, probare salubria, quod justum est tueri, nullius potentiam metuat, amore, odio, metu, fallacia non concidat aut circumveniatur. Meminerit ubique se Deum habere testem, qui verbis non fallitur, donis non capitur, nulli audaciæ cedit, nulli iniustitiæ parcit.

Nos verò, si ad hanc Iuris divinæ perficiendam cognitionem, studio & labore nostro aliquid contulimus, supremi Numinis largitati primò tum propitiu lectoris benevolentiæ acceptum ferre convenit. Illud docendi genus sequimur, de quo verò affirmare liceat. *Omnia nostra esse, & nihil.*

TITVLVS I.

De Iurisdictione Ecclesiasticâ.

DUo esse, quibus principaliter hic mundus regitur, auctoritatem sacram Pontificum, & potestatem regalem à Gelasio Papa discimus *c. Duo dist. 96.* ad formam scilicet mundi corporalis, in quo luminare maius diei, & luminare minus nocti à sapientissimo rerum omnium conditore Deo præstitutum est. Duplicem igitur potestatem, & Iurisdictionem veneremur oportet, spiritualem, sive Ecclesiasticam, & temporalem seu terrenam, ita separatas, ut sese invicem nihilominus consequantur & perficiant. De Ecclesiastica auctuti generalia quædam præmittimus, & primo occurrit,

§. I.

Quid Iurisdictio & quotuplex sit?

I. ACcursius *l. 1. ff. de Iurisd. omn. iud.* Iurisdictionem definit esse *potestatem de puplico introductam cum necessitate iuris dicendi & æquitatis statuendæ.* Quam definitionem Iurisperiti laudant, & *Greg. Tholos. l. 47. Synt. c. 21. n. 8. multis explicat.* Econtra ut vitiosam damnat *Berlichius Concl. 1 & Mol. Tr. 2. D. 21.* qui hanc substituit, *Iurisdictio est facultas alicuius habentis publicam auctoritatem, & eminentiam super alios ad eorum regimen, & gubernationem.* De qua loquatur Apostolus *ad Rom.* 13. v. 1. Omnis anima potestatibus sublimiaribus subdita sit. Non est enim potestas, nisi à Deo infert deinde. Qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit. Sed hæc primæ definitioni, si benè explicetur, nihil officiunt.

II. Iurisdictionis genera seu species variæ sunt. Dividitur enim *Primò* in Ordinariam, & Delegatam. Ordinariam dat. 1. Lex inanimata, sive Canon. 2. lex animata, ut pontifex, Imperator, princeps. 3. Consuetudo legitimè præscripta. *v. Proleg.* §. 9. 4. Vniversitas approbata, cuiusmodi est mercatorum, & legistarum, qui possunt Iudicem ordinarium sibi ex corpore suo creare. *c. Cum ab Ecclesiar. de off. Ordinar.* Porrò ordinarius Iudex censetur, qui ex proprio munere seu officio Iurisdictionem exercet. Delegatus, qui non ex officio, sed commissione sibi specialiter factà ius dicit. *Laym. l. 1. Tr. 4. c. 5. Silv. v. Iurisdictio. Secundò* dividetur in Voluntariam, & non voluntariam, seu contentiosam. Huius est, leges ferre, punire reos, ac definire lites: cui propterea tribunal debetur, & forum litigiosum: illa in gratuitis versatur, qualia sunt sol-

vere,

vere, dispensare, legitimare, Sacramenta conferre, & similia. Differunt 1. Contentiosa etiam in invitos exercetur, quod voluntaria nunquam facit. 2. Contentiosa in alieno territorio exerceri nequit, nisi expresse vel tacite consentiat Iudex proprius, & partes litigantes. c. 2 de Constit. in 6. E contra voluntaria etiam in alieno solo, plerumque licitè exercetur v. g. assistendo contrahentibus matrimonium & similia. Hæc enim absque tribunali, & forensi strepitu peraguntur. Attamen scandali, & aliorum incommodorum causâ magis expedit uti privatim Iurisdictione suâ, ne quisquam justè offendatur. *Gem. in. in c. fin. de El. in 6. Zer. l. c. Par. 1. v. Iurisdictio. Sanch. l. 2 de Matr. Disp. 40.* *Tertiò* dividitur Iurisdictio in Ecclesiasticam, & Civilem. Vnde duplex forum, & tribunal. Vnum pro spiritualibus seu Ecclesiasticis causis alterum pro temporalibus & civilibus: quamvis non ita discernantur, quin subinde commune forum habeant, ut patebit ex dicendis §. *sequ. Sanch. l. 3 de Matrim. disp. 19. Vallens. l. 1. T. 31. Maranta Par. 4. T. an simplex dist. 18.*

III. Aliter legistæ dividunt, in *Imperium*, & *Iurisdictionem simplicem nu. 7 & seq.* nec uno modo explicant. *Imperium* officio Iudicis nobili exercetur, Iurisdictio simplex mercenario. Imperium aliud est *merum*, aliud *mixtum*. *Merum imperium* vocatur Iurisdictio, quæ publicum bonum & utilitatem immediatè respicit, ut apparet in constitutione legum & punitione reorum: mixtum privatorum utilitati consulit. *Mixtum* ideò *Vlpianus* appellat, quia illi jurisdictio inest. Complectitur enim simul publica & privata commoda. *Meri Imperii* sex gradus numerantur. *Primus* est *Maximi Imperii*, quo licet inferre bellum, condere leges universales, in illis dispensare, cogere comitia, cognoscere comitia, cognoscere de causis & litibus sine remedio appellationis: Item imponere vectigalia, cudere monetam, & similia quæ *regalium* titulo prænotantur. *Secundus* à legistis communiter *merum imperium* appellatur. *Vlpian. l. 3. ff. de iurisd. omn. Iud.* & sic describunt. *Merum imperium est, habere gladii potestatem in facinerosos homines.* Sub gladii nomine aliæ pœnæ comprehunduntur puta, mutilationis, exilii, perpetui carceris, & similes. *Decius ff. de iurisd. om. Iud. v. Lex* III. *n.* 3. à Canonistis huc refertur degradatio, & excommunicatio, quæ motu proprio fit. *Speculator in 1 par. Rubr. de iurisd. omn. iud.* *Tertius gradus* continet potestatem interdicendi igne, & æqua, hoc est, exilii decernendi: quò spectat etiam minor capitis diminutio, & in insulam deportatio. *Quartus gradus* vocatur *imperii parvi*, ubi est potestas relegandi, subjiciendi torturæ, fidei citra mortem, & mutilationem v. g. flagellis cædendi, quæ pœna etiam in foro Ecclesiastico locum habet. *Quintus gradus* est *imperii minoris*, quo refertur exigua corporis afflictio & coercitio. *Sextus* denique est minimi imperii, quò pertinent exiguæ pecuniariæ mulctæ. Hi duo postremi gradus cuilibet magistratui civili & Ecclesiastico conveniunt, ne inane nomen gerere videantur. *V. Meleonium in Thesauro Iur. feudal. Tit. 42. A st. 2.* ubi tres tantum meri imperii gradus ponit, & exponit.

Imperium mixtum iisdem fere gradibus distinguitur. Nam *Primus gradus* seu *Imperium mixtum* supremo principi, ...

teles.

reservatur posse legitimare infamem restituere, reo condonare delictum, quando adversa pars non urget, revocare sententiam, quæ transivit in rem iudicatam & similia.

Secundus (maius imperium) est cognoscere de supplicatione adversus sententiam latam ab eo, à quo non potest appellari, quod soli supremo principi, & Præfecto prætorio convenit.

Tertium (*Magnum Imperium*) est cognitio casuum causarum, quæ important plenam causæ cognitionem, & coercitionem realem, vel personalem, ut mittere in possessionem ex secundo decreto, restituere in integrum, expellere aliquem de possessione reipsa.

Quartus (*Parvum Imperium*) cognoscere de causis quæ habent plenam cognitionem, licet non habeant coercitionem realem, aut personalem; ut dare bonorum possessionem, quæ tribuit ius, pronunciare aliquem mittendum in possessionem ex secundo decreto: interponere auctoritatem in alienationibus, & transactionibus alimentorum. Et ista quatuor mixti Imperii membra non possunt delegari: *V. Bronchorst. Cent. 1. Assert. 16. & 17.*

Quintus (*Minus Imperium*) est, dare possessionem ex edicto Carboniano, in possessionem mittere summariè cognoscendo, præterea huc spectant, quicunque summarium processum exigunt, & eatenus delegari possunt.

Sextus (*Minimum Imperium*) expeditur atque causæ cognitione, ut interponere auctoritatem manumissioni & emancipationi, cõpetuntque ista iure Magistratus, & eatenus delegabilia sunt. *Bart. l. 2. in initio.*

IV. Iurisdictio simplex Iudicis mercenario officio exerceri solita totidem gradus habet. *Primus* vocatur *Iurisdictio maxima*, in qua nimirum vertitur res magni præiudicii, cuiusmodi est causa status, ingenuitatis, & libertinitatis. *Secundus* maior, quando ex causa descendente ex delicto aliquis civiliter condemnatus fuit, & quæ non habuit in ære, luit in corpore. Cum autem sit quædam executio, non potest delegari. *Tertium* magna Iurisdictio, quæ ultra 300. aureorum mulctam non extenditur. Nec delegatur, nisi fortè propter absentiam, aut graves occupationes. *Quartus*, parva, usque ad 300. aureos porrigitur. *Quintus*, minor, & sextus minima iurisdictio prudentiæ & discretioni Iudicum relinquitur, cùm nihil sit à Iure determinatum.

NOTA. Quædam sunt meri Imperii, & iurisdictionis simplicis quoque sub diverso respectu. Tortura v. gr. quando adhibetur in pœnam, meri imperii est: quando in civili causa ut si testis vacillet, exercetur, Iurisdictionis simplicis est. Item levis coercitio imposita in pœnam est meri Imperii, in civilibus contra contumaciam Iurisdictionis simplicis. Idem videre est in incarceratione & excommunicatione, quæ ex publicâ causâ contra rebelles & contumaces meri imperii est; sed ad instantiam adversæ partis concessa simplicis iurisdictionis. Denique appellatio in causâ criminali est meri Imperii; in civili jurisdictionis simplicis vel mixti Imperii. *Bartol. l. cit. Decianus l. 4. c. 2. Wesenbech. l. 1. n. T. 2 Fachin. l. 2 Contr. c. 94. Henning Consil 39. n. 9. & seq. Berlubius Par. 1. Conclus. 1.*

V. Ite-

V. Iterum Iurisdictio dividitur in altam, seu supremam, & Bassam, seu inferiorem. Ad supremam seu altam pertinent meri imperii causæ. Ad Bassam causæ tum civiles, tum criminales, quæ competunt certis Iudicibus ratione magistratus, quem gerunt, quæque numerantur in *Auth. de defensorib. civitatu. §. nulla §. & iudicare. §. Audiant.*

Eiusmodi est tortura ad eruendam veritatem in causis civilibus, simplex cognitio de levioribus noxis: incarceratio custodiæ causa, non in pœnam: aliæ denique de quibus *Petrus Iacobi in Practica sua par. 30. & 31.* Verùm quia in hisce non satis conveniunt DD. benè monet *Tholos. l. 47 c. 21. n. 20.* attendendam esse loci consuetudinem. Hæc enim facit ius, & iurisdictionem dat *l. more 2. de iurisd. om. Iud.* Idem dicendum de privilegio *c. dilecti filij de foro comp. Knuhen. c. 4. de iure superioritatis communi p. 246.*

VI. Nonnullis hæc placet quadrimembris divisio. Alia iurisdictio est ordinaria, quæ ab officio, vel dignitate manat: alia delegata, quæ ex commissione: alia arbitraria, quæ communi partium conventione tribuitur: alia denique accessoria, quæ aliunde venit, puta ratione delicti Nam qui in alieno territorio peccat, illius superiori seu domino subiicitur, ut ab eo iudicari, & puniri queat. *Azo. in summa l. 3. §. 13. VVesenbec. l. 1. π. T. 2. Speculator l. 1. T. de iurisd. om. iudic. Camis. l. 4 Instit. tit. 1.*

VII. Quæ primi gradus, & supremæ potestatis sunt, non censentur comprehendi in generali concessione meri, & mixti imperii, nisi specialiter exprimantur, iuxta *Reg. in generali concessione & de Reg. Iu. in 6.* Quæ verò sunt meri & mixti Imperii Ecclesiastici, excepto supremo gradu, non tantum generalibus sedis Apost. legatis, sed etiam Episcopis, aliisque prælatis tribui possunt. *c. 1. de off. Ordinar. Mol. tr. 5 dis. 6. & 7. Covar. pract. QQ. c. 4. Layman. l. 1 tract. 4. c. 5. Bronchorst. Centur. 1. Assert. 15 & 16.*

§. 2.

Vtriusque Iurisdictionis, Ecclesiasticæ, & Civilis differentia.

I. SVpponendum, quod in *primâ Parte T. 14. de sum. Pont.* probavimus in Ecclesia relictam à Christo esse Prælatis potestatem, & iurisdictionem, nomine clavium indicatam *Matth. 16.* quæ ad directionem, & gubernationem fidelium pertineat: quicquid in cassum reclament novatores hæretici, odio summi Pontificis & Prælatorum excæcati, in tantum, ut isto cum dedecore, & damno prætoribus se, suasque actiones iudicandas submittere malint, quàm Ecclesiasticam potestatem agnoscere. *V. Confess. Aug. art. 7. & Apologia eiusd c. de potestate Ecclesiastica. Calvinus* tamen *l. 4. Institut. c. XI.* spiritualem quandam politiam Ecclesiis relinquit, quæ à civili prorsus distincta sit: ordo videlicet comparatus ad spiritualis politiæ conservationem: in quem finem iudicia sint, quæ censuram de moribus agant, animadvertant in vitia, & clavium officio præsint: immorigeros, & contumaces à fidelium cœtu arceat, & similia.

II. Differentiam sacri & profani iuris plerique à materia, & fine sumendam

existimant. Verum longè melius per quatuor causarum genera distingues, quemadmodum de lute fecimus *initio primæ Partis*.

I. *Primò* igitur origo seu causa efficiens diversa est. Nam Ecclesiastica potestas immediatè à Deo confertur. *Matth.16. v.18. Bellarm.l 1.de Pontifice c. 14.* politica ab hominibus,lege consuetudine,privilegio,aut præscriptione. *Tholos.l.47. c 21 Covar.Q Q.practicar.lib.c.1 n.6.*

Secundò finis politicæ iurisdictionis temporalis est, pax nimirum, & tranquillitas civium.*l.1 Reg c.8 l.Inter claras C. de summa Trinit.* Ecclesiasticæ verò animarum salus secundum illud *Ioan. 21 v. 17.Pasce oves meas*, intellige,regendo, & præsidendo. *Bellar. l. cit. c 15. §. deinde* Quantum igitur spiritus corpori, & divina humanis præstant, tantò potestas temporalis inferior est spirituali: principum minor,quàm sacerdotum. *c.suscipitis.dist.10 Gregor.VII. l.8 epist.21. ad Herman.Metens episc.*

Tertiò Materia similiter in politicâ iurisdictione sunt leges, & lites temporales:in sacra verò spirituales. Sacerdotium enim divinis,imperium temporalibus præsidet. *Auth. Quomodo oporteat episcopos.Collat.1.* Forma denique in modo procedendi, & iudicandi posita necessariò diversa est, cum à legibus multum differant Canones, quorum in actionibus, & iudiciis auctoritatem sequendam esse *Concilium Meldense præcipit. v,Tholos.l. 5.c.1.Vasquium l.Controv.Præfat. num.120, Suarez. l.3. de Schism.Angl.c.6. num.17.*

III. Vtrum ita distent sacra & profana iurisdictio, ut nunquam altera alterius fines ingrediatur, non inane dubium videtur. Nota vulgo regula est, *Nemo iudex ultra concessam sibi potestatem iudicare potest. Decius in Reg.Factum à iudice.*

Item iurisdictio concessa servanda est, eo modo,quo concessa est, ne ordo politiæ turbetur confusis actionibus humanis.*c Pervenit x. q.1.* aliter à non suo iudice lata sententia. vim nullam habebit. *l.1 & l.fin. C. si à non competen. Iud.c. inprimis 2 q.16. Ex transmissa.de fo.comp.*

His tamen non obstantibus, iurisdictio Ecclesiastica ad temporalia in multis porrigitur,& temporalis potestas subinde causis Ecclesiasticis occupatur: quod ut melius intelligatur,ad sequentia animum adverte.

Primò, Ecclesia iustè excommunicat aliquos privando non tantum Sacramentorum usu,sed etiam vitâ civili,ita ut nec emere nec vendere, vel aliter contrahere cum excommunicatis liceat,*c. Apostolicæ,& sequ.24.q.3.*

Secundò, hæreticorum bona fisco addicit *c. Excommunicamus 13 de hæreticis* damnati traduntur potestati sæculari, ut debitis pœnis afficiantur. His similia plura in Concil. Lateran. sub *Innoc.III.* decernuntur.

Tertiò Conc.Trid.sess.25.c 20. mandat, sacros Canones & Concilia generalia omnia in favorem Ecclesiasticæ libertatis edita exactè ab omnibus servari, in quibus tamen multa de temporalibus, subditorum exemptione, & liberatione habentur. Non minus in aliis Conciliis temporales pœnæ pro diversis delictis statuuntur,& imperantur.

Quartò, Ecclesia potest corrigere, vel omninò tollere leges civiles, quando noxiæ.

noxiæ iudicantur bonis moribus, vel inutiles. *Silv. v. Lex. num. 15. Suar. l. 3. de Schism. Angl. c. 16. n. 12. & sequ.*

Quintò, Quando sæcularis Iudex negligens est cum damno subditorum, eius loco ius dicit. *c. Licet ex suscepto. de foro comp.* Idem faciet, cùm munere suo pravè & infideliter funguntur. Idem quando ambiguum, & obscurum ius fuerit in causis, quas laicus Iudex tractat, indeque oritura creduntur scandala, & dissidia inter Principes. Reliqua *v. ap. Suar. de Schism. Angl. l. 3. c. 23.*

IV. Quæritur etiam, an Iudex Ecclesiasticus propria auctoritate laicum capere, & incarcerare queat. Negant multi apud *Decianum l. 4. c. 26.* existimantis pro executione implorandum esse auxilium brachii sæcularis. E contra *Covarr l. q q. pract. c. 10* pensatis Doctorum sententiis definit posse etiam in locis, ubi episcopus nullam habet sæcularem iurisdictionem. In probationem allegat *c. ad audiendum. 17. q. 4* ubi de Ecclesiasticorum bonorum direptoribus *Vrbanus Papa* dicit, damnandos perpetuâ infamiâ, & carceri tradendos esse. Idem de sortilegis & idolorum cultoribus præcipitur in *c. ad idolorum 26. q 5.* Annotat verò citatus Covarr. si laicus damnatus sit ad solvendum ex temporalibus bonis, eius bona Iudicem Ecclesiasticum non posse propriâ auctoritate capere, nec ipsam personam carceri mancipare ad extorquendam solutionem, sed invocandum ad id esse auxilium brachii sæcularis: & sic intelligenda, quæ pro contrariâ opinione adferri solent. *Davalos in directo. Iud. c. 13. n. 22. Sanch. l. 6. c. 1 dis. 5.* Sed in hac re multum consuetudo potest, quæ non ubique eadem. *Lopez in Pract. Crim c. 125.* tradit, regiis legibus in Hispaniâ fultam esse sententiam, quæ negat Episcopis potestatem incarcerandi laicos. Idem in Mediolan. Ducatu servari *Iul. Clarus testatur l. 5. §. fin* imò communem esse sententiam: in quo manifeste fallitur. Addit tamen, si prælatus aliquis præscripsisset eiusmodi potestatem capere, & incarcerare posse. Quod etiam de consuetudine dici potest, iuxta *c. Licet. de foro comp.* & quorundam DD. sensum, de quo consule. *Dian. Par. 4. Tract de immun. Eccl. Resol. 2. 62. & 69.*

DICES Regum officium est proprium, facere iudicium & iustitiam, gladio videlicet & pœnis corporalibus. *c. Regum 23 q. 5.* nec alium gladium Ecclesia habet, quàm spiritualem. *Et S. Bern. Eugenium Papam l. 4. de Consid. c. 3.* sic alloquitur. *Quid tu denuo usurpare gladium tentas, quem semel iussus es reponere in vaginam tuam.*

R. Ecclesia Ecclesiasticis pœnis per se, & ordinariè punit delinquentes, per accidens verò, & pro necessitate, utitur carcere, & aliis quibusdam ad frangendam contumaciam. De gladio quod obiicitur, *S. Bernardi* verbis *l. cit.* hoc modo explicatur. Tuus est, *(gladius)* & ipse forsan tuo nutu etsi non tuâ manu evaginādus, alioqui si nullo modo ad te pertinere, dicentibus Apostolis, Ecce duo gladii hic, non respondisset Dominus *Satis est* sed *nimis est.* Vterque ergò Ecclesiæ, & spiritualis est gladius, & materialis: sed is quodammodo pro Ecclesiâ, ille verò ab Ecclesia exercendus. Ille sacerdotis, is militis manu, sed sanè ad nutum sacerdotis, & iussum Imperatoris. *c. Principes & seqq. 23. q. 5. Bellar. l. 4. de Pontif. c. 16 & se.*

& sequentibus. Salas de leg. q. 95. dis. 7. Gretser. in Exam. mysterii Plessæani c. 17. Mussus in Conc. de passione Dom. p. 851. § 4.

V. Propter hanc Ecclesiasticæ iurisdictionis amplitudinem, quorundam judicio sic ordinata, & distributa sunt munera Ecclesiastica, & dignitates, ut ad similitudinem temporalis regni alii sint Patriarchæ, Primates, & Archiepiscopi instar regum: alii Episcopi & minores Prælati instar Principum, Ducum, Comitum. Ita *Moscon. de Maiest. Eccl. P. 1. l. 2. c. 1.* addens ad regimen universalis ecclesiæ omnino necessariam esse potestatem temporalem, ab eaque obsequium præstandum Ecclesiæ: imò obedientiam omnimodam in iis, quæ rectè in salutem animarum præcipiuntur. Hoc enim subordinatio inferioris potestatis exigit, ut inferior qui est, maiori subsit, & qui maior, seu superior, præsit. *c. Cum ad verum. Dist. 96.* Officia utriusque potestatis sic discrevit DEUS, ut & Christiani Imperatores pro æternâ vitâ pontificibus indigerent, & pro cursu temporalium rerum tantummodò imperialibus legibus uterentur.

Alterius sic res altera poscit opem.

VI. Ex dictis liquidò apparet, graviter aberrare *Ioan. VVamesium*, qui Consilio 68. *n. 1.* & sequentibus docet, Iudici Ecclesiastico non magis competere iurisdictionem temporalem, quàm laicis in Ecclesiasticos *11. q. 1. per tot. & c. Novit. de iudic.* nec aliud discrimen esse, quàm quod clerici sæcularis Iudicis iurisdictionem prorogare non possint, nec in illam consentire, possint verò laici Ecclesiastico Iudici se subiicere: vel si non iurisdictioni, saltem audientiæ per speciem aliquam compromissi, seu arbitrii. *l. si quis ex consensu C. de Episc. audient.* Vnde Ecclesiastici Iudicis *ait*, in laicos propriè nulla iurisdictio est, sed tantum audientia *l. Episcopale. C. d. tit.* ideoque de Episcopali audientia, non de Episcopali iurisdictione in *C. Iustiniani* insertus est titulus. *Ita VVamesius* consentaneè illis, quæ apud *Bellar. l. 4. de Pontif. c. 15. VVicleffus, Lutherus, & Melanchthon,* cum aliis hæreticis *c. 17* opponunt, quorum errores ibidem *Bellarm.* accuratè confutat. Sed contra illum nihilominus manum elevans *Balthasar Meisnerus in Par. 3. Philosophiæ sobriæ pag. 855.* accersit in subsidium *Barclaii* senioris confidentiam, qua fretus potestatem Ecclesiasticam & civilem ita separat, ut neutra alteri subiiciatur. Vt brachia, *inquit*, ad humeros, & humeri ad collum, & caput annectuntur; nec dextrum brachium, dexter ve humerus, sinistro, vel contra subiicitur: ita potestas spiritualis & temporalis, licet membra sint unius corporis politici, & partes unius Reip. Christianæ, neutra tamen alteri subiicitur, neutraque alterius fines & iurisdictionem sine scelere potest invadere; sed ambæ velut unius corporis humeri ad caput, qui Christus est, annectuntur. *Ita ille*, cuius filius *Ioan. Barclaius* multò sapientior in *Paranesi sua l. 1. c. 9.* demonstrat, convenientissimum fuisse, ut toti Ecclesiæ summus pastor relinqueretur. Nam ubi ordo, devenitur ad aliquem primum: ubi non ordo, ibi confusio.

§. 3. De

§. 3.

De extensione Iurisdictionis temporalis.

NVnc de temporali Iurisdictione disquirendum restat, quomodo circa spiritualia, & Ecclesiastica interdum occupetur. Equidem per se, & directè non extēdi ad spirituales causas inter DD latis convenit, *c. Cum non ab homine de iudic. Iul. Clarus* §. *fin. q.* 36. committi tamen posse ab Episcopo & delegari laico civiles clericorum causas *Samfez* tradit *l.* 6. *Consil. c.* 1. *Dub.* 1. *n.* 6. & 7. superest igitur considerare, an non per accidens, incidenter, vel alio modo fieri queat. Suppositis, quæ in *prima parte* diximus T. 1. §. 6. sequentia notanda sunt.

I. Quia ius permittit, ut incidens quæstio ab eo Iudice cognoscatur, coram quo incidit, qui alias illam iudicare non posset, probabile est in causis Ecclesiasticis idem licere, modò quod spirituale est, non attingatur.

Ita cum aliis à se citatis sentit *Martha Tr. de Vsura.* v. gr. Petrus excommunicatus est propter percussionem clerici, de eo an acciderit, quæstio apud laicum Iudicem movetur, qui de facto cognoscere poterit. Idem licebit, si dubitetur, an clericus quisque sit legitimè natus, an homicidii reus, & similia. In probationem allegatur *c. Postulasti* 21. *de homic.* ubi videtur facultas dari regibus puniendi eos, qui sacerdoti decimas negant, si is apud regem questus fuerit. Verùm alii ita explicant, ut nihil aliud concedi velint, quàm clericum non incurrere irregularitatem, si laicus apud Iudicem sæcularem accusatus de damno sibi illato ad pœnam sanguinis condemnetur. *Barb. in c. cit. Roderiq. 1v. tit.* 15. *c.* 2 *Mynsingerus*, praxin Cameræ Spirensis testatur esse *Cent.* 1. *obs.* 100. si incidat quæstio spiritualis in causa civili, ut illius decisio remittatur ad Iudicem Ecclesiasticum, & interim cesset civile iudicium, si autem profana quæstio sit, plus dubii inesse, se tamen vidisse observatum, quod non obstante tali exceptione reo imponatur contestatio litis, salvis tamen illi exceptionibus, & defensionibus suis post litem contestatam proponendis. Si igitur per viam reconventionis vel alio modo reus obiiciat quæstionem præiudicialem, quæ coram alio Iudice determinanda sit, eaque verà existente perimatur quæstio principalis, tum præiudicialis quæstio ad ordinarium Iudicem remitti debet, & interim suspendi iudicium. Atque hic modus sacris Canonibus & clericorum immunitati convenientior esse videtur, *v. Fachineum l.* 2. *Controvers. c.* 38

II. Quando actio merè realis est, potest sæcularis Iudex sententiam ferre contra clericum, v. g. ut restituat depositum, & requirere à Iudice Ecclesiastico, ut ad id præstandum compellat, latamque cōtra clericum sententiam exequatur. Sic enim contra rem potius, quàm contra personam sententia fertur. *Cevallas de cognit. per viam viol. p.* 2. *q.* 76 *Zypæus l.* 1. *de Iurisd. Eccl. c.* 23. *n.* 10. *Gaill. l.* 1. *obs.* 37. *n.* 4.

Idem de causis mixtis dicendum, ut inimitum ratione rei contentæ & in territorio Iudicis laici positæ coram illo clericus conveniri possit, maximè, si alii parti-

ticipes sint, ut in hæreditate, & bonis cõmunibus accidit. Ita usum obtinuisse, *Zypæus affirmat l. cit. Mynsing. obs 67.* rationem fundi, quem à laico clericus habet, pertinere dicit ad forum iudicis sæcularis. *c. Cæterum. de iudic. c. Ex transmissa, &c. Verum de foro comp. Follerius in Praxi Censuali 474.*

III. Quia possessio facti esse censetur, passim de ea apud sæculares Iudices litigatur, idque ideò, ut Resp. quieta maneat, & ne litigantes super possessione ad arma prosiliant: sed quia beneficiorum Ecclesiasticorum possessio sine titulo esse nequit, is in tali iudicio examinandus nõ est, sed relinquendus Ecclesiastico Iudici cuius est cognoscere de iure, ac proprietate beneficii, de cuius possessione litigatur. Et in tali iudicio magis res, quàm persona attenditur, quemadmodum annotavit *Tholos. l. 47. c. 21. n. 25 addẽs, à Martino v. Regibus Galliæ* nominatim concessũ esse privilegium de beneficiorum Ecclesiasticorum possessione iudicandi. *v. Mynsing. Cent. 2 obs. 67. Gaill. l. 1 obs. 30. Schrvanman. l. Practicar. observat. 8.*

IV. De decimis vsurâ, Concubinatu, & similibus mixti fori controversiis eadem ratio est, ut de illis, quando non alia, quàm facti quæstio est, sæcularis Iudex cognoscere possit. *Diana parte 1. tr. 2. Resol. 78. 90. & seqq. Laym. l. 4. tr. 9 c. 2.* De feudis similiter DD. conveniunt, si quæ bis orta fuerit, à sæculari Magistratu, vel paribus Curiæ decernendam. Non enim ut Clericus tunc, sed ut Vasallus iudicatur. *c. Ex transmissa c. verum. de foro comp. Gaill. l. 1. obs. 38. Treutlerus Disp. 12. Zyp. l. 1. c. 30. v. quæ diximus in Par. 2. Tit. 10. §. 3. n. 13.*

V. illud quoque ratio & æquitas permittit, ut clericus nomine alieno, puta, quia tutor, curator, vel procurator est alicuius laici, conveniatur coram laico magistratu. Non enim ipsius tunc clerici persona, sed per ipsum alii iudicio adsunt. *Socinus ad Rubr. de fo. comp. n. 1. & 15. Sanch. l. 3. Cons. c. 4n Dub. 30. n. 12.* Sic etiã ratione administrationis rerum Ecclesiasticarũ laicus coram Ecclesiastico iudice compareт, quod in Camerâ quoque observari à *Gaill traditur l. 1 obs. 27. n. 7.*

VI. Clericum in civilibus reconveniri posse coram laico iudice, communior opinio est. *Silv. v. Iudex § 1. n. 4. Sanch. l. 6. Consil. c. 1. D. 1. n. 2.* tum quia iniquum videtur, eum contra se Iudicem spernere cuius quis in agendo observat arbitrium *l. Cùm Papinianus. C. de sent. & interloc.* tum quæ recõventio naturam induit defensionis, exceptionis, seu compensationis à convento propositæ. Non tamen super re spirituali, neq. super iniuria, aut crimine, quod infamet quamvis de eo civiliter ageretur *Ang. c. un. de Cler. coniug. in 6 Diana, & Bonacina* negant reconveniri posse in rebus, quæ non habent connexionem cum petitione v. g. si ipse exigat mutuum, & ab eo petatur Commodatũ. Cùm enim hæ causæ diversæ sint dividi, debent, & suo quæque Iudici remitti. *Maranta Par. 4 de ord. iudicior dist. 6. n. 44.*

VII. Specialis casus est, ex quo coram laico iudice convenire clericum licet, puta cum civis quispiam apud suum magistratum cõqueritur de clerico, quod per illum infametur, petitque liberari ab infamia, ex iniustâ clerici iactãtia proveniente. Hæc enim causa in foro sæculari agenda est, quia in tali casu laicus restitutionẽ potẽs reus est, quãvis litẽ alteri moveat,

veat, & clericus ad iudicẽ tractus actoris munere fungitur, vel probãdo se nullam iniuriã intulisse conquerenti, quem existimes tali infamiâ dignum, & reip. interesse ut propaletur: vel accusando eundé, à quo ad iudicem incompetentem pro tractus sit. *Mol. de primog l. 3. ca. 14. Caualcan. decis. 9 de ult. voluntatib. Sanchez l. 6. Consil. c. 1. dub. 1. n.* 10.

VIII. Si contingat coram laico iudice vacillare clericum in testimonio ferendo, aut falsum dicere, de eâ falsitate Iudicem laicum cognoscere posse aliqui putant non tamen ut puniat, sed ut causæ statum melius intelligat *l. 2. ff. de iurisdict. om. iud. Zypeus l. 1. cap.* 8. Imò etiam quoad civilem effectum, ut causâ ob falsitatem in eâ admissam cadat, sicut alii. *l. in fraudem* §. *quoties ap. fiscum. ff. De iure fisci* Atque ita in praxi apud Mediolanenses servari *Iul. Clarus tradit l. 3. q.* 36.

Addit Mynsing Cent. 2. Obs. 67. si clericus succumbat coram laico iudice, ab eodem in expensas damnari: quod ab aliis meritò negatur. *V. Coton in sum. Diana. V. iudex laicus.*

IX. Qui post inchoatum iudicium efficitur clericus, non mutat continuo forum, sed coram eodem iudice prosequi cogitur. ibi enim sortiri finem causa debet. ubi cœpit. *l vbi ff. de re iud. l. cum quodã ff. de iurisd. omn. iud.* si tamen intra terminum citationi præfixum clericus fiat, cũ citatio nondum exercuit vim suam, declinare forum posse probabile est.

Sed pono obiisse laicum, contra quem inchoatum iudicium est, transibitne in hæredem clericum? Aliqui cum *Diana & Bonacina* putant ad prosequendam litem non teneri clericum, sed coram Ecclesiastico iudice renovandam actionem: probabilius tamen est transire in illum causam, tumque hæres & defunctus eadem persona est, tumque inchoans litem defunctus, contestando quodammodo cõtraxit, ac promisit, ibi se. ubi cœptum est, iudicium prosecutum esse. *Iul. Clarus n. 6. Fragos. de Regim. Reip. l. 2. d. 4. m. 5. Zyp. c.* 24. *Coton in sum. Diana V. iudex laicus n.* 24.

X. Si quis laicus postquam deliquit, clericatum assumat, ut foro & iustitiæ illudat, immunis non erit. Nemini enim prodesse fraus sua debet *l. Verum.* §. *Tempus. ff. Pro socio. c. ad nostram. De empt. & vend. Clarus l. 5. q. 35. n.* 58. suadet eiusmodi clericos potestati sæculari ad condignam pœnam committere. Addit, non servari hoc, ac proinde quod Ecclesiastici iudices tergiversantur absque degradatione ad supplicium, & mortem condemnari posse. in contrarium *Diana* tendit, malleque omninò absolvi. Nam si, inquit, ad Ecclesiam confugiens reus ad evitandum sæculare iudicium immunitate gaudet, multò magis, qui totum se Deo consecrat. Rectè, si purâ intentione, & absque præiudicio alieni iuris id fieret. *Imol. Consil.* 119. *n. 1. Em. Sa. v. Clericus n.* 9.

XI. Delicta quædam propter enormitatem suam & peculiarem noxam cùm nihil obstat, laico Magistratui relinquuntur. Huius generis est

I Crimen læsæ Maiestatis, saltem de facto: de iure autem contrarium plerique DD. tradunt. Certè *Decianus l. 7. c. 8 n. 6.* tales clericos suadet è civitatibus eiiciendos ultra centum milliaria. Addit notum sibi sacerdotem reip. Venetæ subditum, qui pede suspensus sit propter proditionem oppidi Marani. Idem c. 38. n. 9. pro-

con-

contraria opinione, si pravaleat duas limitationes apponit. *Prima* est, puniri ab Imperatore reum læsæ maiestatis clericum, si ab Imperatore feudum habeat. Illo enim privari continuo posse. *Secunda*, si à summo Pontifice licentiam habeat, procedendi contra quoscunque clericos, & Religiosos in atrocioribus delictis, & specialiter in crimine læsæ maiestatis. *Baiardus in Notis ad Iul. Clarum l. 5. §. læsa maiestatis num.* 30. ex legibus regni Neapolitani clericum huius criminis reum ait puniri per iustitiam, & non per Ecclesiasticum Iudicem. Ipse *Clarus in q.* 36. censet posse Principes in hoc excusari per textum *c. Perpendimus de sent. excomm* Agitur enim in hoc crimine de statu, & vitâ illorum. Pluresque huic opinioni subscribere auctores citati, *& Barb.* fatetur *in c. si quis* 22. *q.* 5. ubi degradandos esse Episcopos, presbyteros & Diaconos statuitur, si machinati insidias temporali domino fuerint, quod tamen de verbali degradatione aliqui accipiunt, ut videre est apud *Barbos lo. cit.*

2. Delictum est, præcedenti affine, si clericus iurisdictionem regiam, aut cuiuscunque Iudicis turbaverit, præsertim vi adhibita, ut si damnatum ad supplicium nitatur eripere, & liberare. *l. addictos C. de Episc. & Cleric.* Si clericus seditiosus sit, *ait Iul. Clarus l. 5 q. 6.* & turbet pacem publicam, solet Senatus, quamvis in Sacris constitutus sit, illum ad tempus eiicere ab illâ civitate, vel loco, quem perturbat, prout factum est proximis annis in quodam Archipresbytero. Addit talem provisionem tolerari posse, factam non minus ad beneficium ipsius clerici, quam aliorum. Et confirmat exemplo fratris desiderii ex monasterio Castellatii, quem propter monetæ falsificationem decennio ad triremes senatus damnavit.

3. Est homicidium proditorium, præsertim habitu excusso perpetratum. Tunc enim etiam omissa triplici monitione amittere privilegium fori, & in manus sæculares incidere *Iul. Clarus* tradit addens ab hac opinione nec consulendo nec iudicando recedendum. Tradatur, *inquit*, magistratui Ecclesiastico puniendus. Id non expedire, aiunt quod manifestum est eiusmodi malefactores clericos leviter puniri, cum ingenti scandalo civium, quorum si quis homicidium cômiserit, morte punitur: Idem si clericus fecerit, post aliquot dierum carcerem denuò vrbem perambulat. *Ita Clarus* cui meritò opponi potest illud communiter receptum, clericos, etiam cum aliquid commiserunt, privilegiorum suorum privatione dignum, non ipso facto privari, sed Iudicis sententiam requiri. *V. Dian Par. I. Tr. 2. Res. 20 & 52.*

XII. Qui clericus verò incorrigibilis est, absque ulla degradatione, quâ in manus laici magistratus committatur, à sæculari Iudice capi, punirique posse. pronuntiat *Iul. Clarus q. 36. & Covarr. l. Practic. q. 32. §. secundò est annotandum,* allegans textum *c. Cum non ab homine. de iudic.* quem ita intellexerint *Ioan. Andr. Cardinal. & Imola. Ratio* quoque probat, quia post trinam monitionem, & aliis præmissis se incorrigibilem exhibens iustissimè fori privilegium amittit, & contumax censetur, intellige post declaratio-

nem

nem Iudicis Ecclesiastici *v. Barb. in c. Cum non ab homine de iudic. Coton. in sum Diana. v. Iudex laicus n 6.*

Denique in materiâ hac satis dubii & variis opinionibus implicita Regum, & principum privilegia attendenda sunt. In Galliæ Regno Magistratus sæcularis potestatem habet iudicandi, & puniendi personas Ecclesiasticas in casibus privilegiatis, cuiusmodi est delatio armorum probibita, & quæ ex illa sequuntur, puta, si quis molitus quicquam fuerit contra tutelam regiam, aut salvaguardiam. *Tholos l. 50. c. 11. n. 18. Addit Boerius*, crimen læsæ maiestatis, falsæ monetæ, & seditionis. Arma gestantes in Gollià clericos pœnâ pecuniariâ multari Cavarr. tradit *l. pract. q. 56.* In Hispania eodem modo puniri à *Iul Claro asseritur l. 5. q. 36.* nec arma spoliatis reddi. Item à Rege cognosci de violentiis Episcoporum & Iudicum Ecclesiasticorum auctor est *Davalos in Directo. Iudicum c. 7. n. 12. & Covarr l. practic QQ. q 35. n. 3.*

Scio, non deesse, qui prædictam opinionem improbam vocent, velintque revocatam esse privilegiorum concessionem, quibus innititur, sed qui illis potiuntur, longi temporis usum obtendunt, nec ullam revocationem agnoscunt, eò quòd privilegia in remunerationem beneficiorum regibus de Ecclesia benè meritis concessa nunquam revocentur, nec particularibus quicquam obesse revocationem generalem. *Tholos l. 47. c. 21. n. 25. Filliut. Tr. 16. c. 10. n. 258. Menoch. de retinenda poss. Remedio 3. Navarr. l. 5. Consil. 7.*

Quin etiam *Bannez. in 2. 2. q. 67. ar. 1.* Regem Hispaniæ affirmat habere privilegium à summis Pontificibus concessum, ut possit causas Clericorum ad sua tribunalia avocare, quando aliquis etiam sæcularis conqueritur, quòd vim patiatur à Iudice Ecclesiastico. Tunc, *ait*, Iudices sæculares poterunt iudicare ex ipsa commissione Pontificis, an fiat vis, vel non. Quæ res multùm reprimit episcoporum Vicarios ab insolentiis. Nihilominus semper manet liber recursus ad Sedem Apostolicam. *c. Omnes, & sequ. dist. 22. v. Tholos. l. 49. c. 1. n. 12. & Bonacinam To. 3. disp. 1. q. 3.* qui agnoscit privilegium summi Pontificis legitimè concessum excusare ab excommunicatione lata in avocantes ad sæcularia tribunalia causas Ecclesiasticas à Iudicibus Ecclesiasticis, vel earum cursum inhibentes: tumque canon loquitur de avocantibus auctoritate propria, quod non faciunt privilegiati, tum quia legislator in sua lege potest dispensare.

Simplex autem tolerantia summi Pontificis, si qua est, privilegium non inducit. Addit demum, privilegium causas Ecclesiasticas cognoscendi principibus concessum revocari posse, non obstante immemoriali consuetudine tum quæ privilegium inferiori concessum potest à superiore revocari, tum quia huiusmodi privilegium odiosum est libertati Ecclesiasticæ.

NOTA. Qui improbant consuetudinem ab Episcopo ad regium tribuna recurrendi propter violentiam, uti *Suarius, & Laym. l. 4. tr. 9. c. 4.* agnoscunt nihilominus in casibus extraordinariis fieri posse, ita ut oppressus iure naturali seipsum defendere, & alios quoscunque etiam laicos ad sui defensionem advocare

queat, modò iniuria manifesta sit, & nihil fiat per modum usurpatæ iurisdictionis, sed solum per modum iustæ, ac necessariæ defensionis. *v. Navarr. c. 27. nu. 70. & Bern* Diaz *c. 57. in Annot. Coton. in summa* Dian. *v. Iudex Laicus.*

§. 4.

Satisfit Dubiis de Iurisdictione Ecclesiastica, & laica.

DUb. 1. Laicus iniuriam clerico facit, à quo Iudice punietur.

R. Glossa ab Ecclesia puniendũ esse, idque ex generali consuetudine fieri per totum orbem tradit *Lapus alleg. 59 n. 9. Alex.* C*onsil. 79. n. 2* T*uschus. v. Consuetudo concl.* 818. Alii ab Ecclesiastico, & laico magistratu puniri posse, & locum esse præventioni. Quamobrem, si Iudex Ecclesiasticus cæperit, prosequatur, desistat verò, & omittat, cum laicus prævenit. Pro hac opinione pari confidentia praxin & consuetudinem allegant. Mihi magis placet *(ait. Iul. Clarus q. 36. c. fin.)* ut uterque Iudex procedat, & uterque condemnet, ita ut Episcopus civitatis contra percussorem clerici v. g. procedat ad pœnas spirituales; laicus verò Iudex ad pœnas fisco applicandas, cum pœna spiritualis non tollat temporalem, nec è contra temporalis spiritualem. Idem *Barb. docet in c. Olim. de iniuriis.* In hac Germaniæ nostræ parte, ubi Episcopi utrique foro præsident, malefactores contra Clericorum iura, & privilegia omnes ad consistoriũ Ecclesiasticum remittuntur; & pro qualitate delicti pecuniaria vel corporali pœna puniuntur extremo supplicio laicis commisso. *Sanch. l. 6. Consil. c. 1* D. 4. *Navarr. in c. Novit. de iudic. Notab. 6 à n. 41. Zyp. l. 1. de iurisd. c. 8.*

Dub 2. Contingit interdum, ut complices sint & correi clericus, & laicus, quis eorum tunc Iudex.

R. *Anto. de Prato, Iul. Clarus, & Menochius de arbitrariis casu* 371. cum multis à se citatis ad Iudicem Ecclesiasticum pertinere, quia magis dignum quod est, minus dignum ad se trahit. *c. Quanto de Iudiciis.* In praxi servatum, & à se visum testatur *Socinus, & Ioan. Arno.* quibus assentitur *Diana, Layman, & Zypaus.* Contrarium à se notatum *Ignem & Iul. Clarus* asserit, quod nimirum Iudex laicus laicos, & clericus clericos iudicet. Idem multis probat *Anto. Gomez. to. 111. c. 13.* addens in regno Hispaniæ clericum primæ tõsuræ, si declinet forum Iudicis sæcularis, & recurrat ad Ecclesiasticum, amittere officia regalia & reditus illorum. Certi iuris est Ecclesiastico Iudici cognitionem causarum, quæ ad clericos spectant, & sæculari eas, quæ populum concernunt, competere. *c. Clerici c. Cum non ab homine. de Iud. c. 2. c. si diligenti. de foro comp.* quod fundamentum *Fachinæus l 9. c. 31.* agnoscit fortissimum esse, ac proinde posteriori sententiæ subscribendum. *V. Decianum late discurrentem l. 4. c. 9. Zypaeum lo. cit. Bapt. Fragoso To. 1. l. 2. de regim. Reip.* C*hrist. disp.* 4 *§. 4 membr. 6.*

Dub. 3. Clericus officium sæculare habet à principe, & delinquit in administratione illius, nunquid à principe puniri potest?

In c. Sacerdotibus. Ne clerici vel monachi. Eugenius Papa Sacerdotibus, & clericis prohibet, ne ministri laicorum fiant: quod

quod si fecerint, & occasione ipsius administrationis propter pecuniarum causam deprehensi fuerint in fraude, indignos esse, quibus ab Ecclesia subveniatur, per quos constat in Ecclesia scandalum generari. Ex his deducunt aliqui, clericum, qui in officio sæculari peccat contra dominum, à quo accepit, ab eodem puniri posse, itaque servari in praxi apud Gallos affirmat *Aufrerius*. *Clem.* 1. *de off. ordin. Reg.* 1 *fallentia* 17. *& Benedictus in c. Raynutius de testam. verb.* *Et uxorem* 2 *Decisione n* 447. Privantur autem officiis, addita etiam quando res exigit, pœna pecuniaria. Quin etiam regnò eiici posse clericos inobedientes *Salgado* cum aliis quibusdam tradit, quibus meritò reclamat *Diana*, *& Zyp. l.* 1. *c.* 21. Nam & *Vrbanus V.* generatim id prohibuit, & generalius *Martinus V. in Constitutionibus relatis à Petro Matthæi*. Igitur.

R. quamvis in officio sæculari Clericus delinquat, à principe, & Iudice sæculari non posse puniri. *Glossa in cit. c. Sacerdotibus. Abb. in c. Cum contingat. nu.* 1. *de fo. comp. Iul. Clarus q.* 63. *vers. Quaro pene. Decianus l.* 4. *c.* 9. *& alii apud Barb in c. cit. Sacerdotibus*. Non obstante quòd Episcopus, & Vicarius ipsius punire possint excessus familiarium laicorum, si deliquerint in officio, ut bene notat *Bottius decis.* 9. *n.* 7. Addit *Diana Par.* 4 *Tr.* 1. *Resol.* 39. excommunicationis vinculo irretiri.

Neque contrarium ex verbis *Eugenii* rectè colligitur, quia non loquitur de subventione respectu fori, quasi ab Ecclesiastico Iudice desertus, sæculari relinquendus sit, sed de ea, qua fraus defenditur, ac fulcitur auxilio, vel favore. Et hoc valere etiam in minoribus tantum constitutis amplitudo privilegii ipsorum suadet, & agnoscit *Covarr. l. pract. q.* 33. *n.* 6. & idcirco caveri, ne huiusmodi officia dentur clericis primæ tonsuræ. Idem *tenet Iul. Clarus* §. *fin. q.* 36. *n.* 25. accusans quorundam Principum mores, qui alia persuasione nixi clericos, si quid in officiis sæcularibus neglexerint, quamvis in sacris ordinibus constituti sint, officiis privant, & mulcta pecuniaria puniunt. *v. Decianum lo. citato. Cotonium in Sum. Diana. v. Iudex laicus. n.* 5.

Dub. 4. An clericus ex commissione principis sæcularis causas criminales laicorum cognoscere, & iudicare possit?

Qui affirmativæ parti adhærent, auctoritate *cap. in Archiepiscopatu de raptorib.* nituntur, ubi Siciliæ rex Archiepiscopo Panormitano, & aliis Episcopis commisit Saracenorum gravia delicta cognoscenda, & punienda, quam commissionem approbavit *Alexander* III. ita, ut præter pecuniariam mulctam verberibus quoque afficere possent, dummodò flagella in vindictam sanguinis non transeant. *Vnde Glo. in v. Commiserit*, principem ait delegare causam criminalem Episcopo posse, cum non intervenit sanguis. Idem sentit *Innoc. Ostiens. Ananias, Ambaranus, Abb. Socinus, Farinacius, & alii* quos numerat *Barb. in lo. cit.* qui in confirmationem trahunt textum *cap. sæpè.* 23. *q.* 8. *& c. Inter delectos. v* 2. ibi *ex delegatione Ludovici de fide instrumentor.* Verùm ista tam generaliter asserta probari nequeunt.

R. Igitur. Clericus in sacris constitutus non potest à principe sæculari suscipere generalem commissionem pro causis laicorum criminalibus, quamvis pœnalan.

na sanguinis eximeretur. *Patet ex c. Sed nec. Ne clerici, vel Monach.* ubi simpliciter & procuratores villarum, & iurisdictiones sæculares sub sæcularibus principibus vetantur, quia contra doctrinam Apostoli est dicentis *2. ad Tim. 2.*

Nemo militans Deo implicat se negotiis sæcularibus. Idem prohibetur *in c. sæpè 23. q. 8. quod est Concilii Toletani IV. & sequentic. Hu à quibus.*

Dinique *Clemens in Epist. ad Iacobum fratrem Domini relat. in c. Te quidem 11. q. 1.* Oportet te irreprehensibiliter vivere. Neque enim iudicem aut cognitorem sæcularium negotiorum hodie te ordinare vult Christus, ne prævocatus præsentibus hominum curis non possis verbo Dei vacare, & secundum veritatis regulam secernere bonos à malis.

Dixi *generalem commissionem prohiberi*, quia unius negotii, cum sanguis non intervenit etiam criminalis cognitio & punitio subinde delegari potest clerico etiam in sacris constituto, vel beneficiario (in hisce casibus enim æquiparantur) quod *ex c. In Archiepiscopatu* liquet, & in procurationibus quoque locum habet. Nam in una causa id permitti clericis potest modo non sit ita difficilis & ardua ut nimium distrahat. *Innoc. c. un. de obligat. ad ratiocinia. Panor. in c. cit. sed nec. & c. Clericis. Ne Clerici vel Monachi. Covar.* Clem. *si furiosus 2. par. §. 3. n. 8.*

NOTA 1. *In c. in Archiepiscopatu* punitionem Saracenorum ab *Alexand.* III. ideò permissam esse Episcopis Siciliæ, quia intererat Ecclesiæ, & multarum animarum, ut barbarorum audacia cohiberetur, & maximè quæ inter alia flagitia committebant etiam sodomiam, cuius cognitio, & castigatio ad forum Ecclesiasticum per se pertinet.

NOTA 2. Clericis, qui vel solam tonsuram, vel ordines minores tantùm sine beneficio habent, non prohibentur procurationes, & iudicia quæcunque suscipere, ut nec alia officia sæcularia, modò coronam non gestent. *Nav. c. 25. n. 110. Sanch. l. 3. Conf. c. un. dub. 20. n. 4. Bern. Diaz. in Pract. Crim. c. 62. Ign. Lopez c. 103.*

Dub. 5. An quodlibet officium iustitiæ exercendæ clericis prohibitum sit?

R. Quia verba capitis *Sed nec. Ne Clerici, vel Monachi*, & *ratio* addita. Nemo militans Deo implicat se sæcularibus negotiis, generalia sunt, *Abbas à Salzedo allegatus in c. 63. Practicæ Bern. Diaz.* nullum actum iustitiæ exercendæ permitti Clericis putat: imò per illum textum clericum non posse munus Vice Regis, vel Vicecomitis subire, nec locum tenere alicuius principis sæcularis: vel habere sub curâ suâ aliquam civitatem, seu locum temporalem: pro confirmatione allegat textum magis specificum in *c. Clericis §. 1. eod. T.* Verba sunt iubemus sub interminatione anathematis, ne quis Sacerdos officium habeat Vicecomitis, aut præpositi sæcularis. Vbi pondera verbum *Sacerdos*, quod in materia odiosa non debet extendi ad Diaconos, & Subdiaconos, qui quamvis unum ex prædictis officiis susciperent, non inciderent in pœnas à Iure constitutas, quia solis sacerdotibus imponuntur. Præterea quod dicitur non licere Vice Regis aut Vice-Comitis manus exercere, subintelligendum est in sæculari iurisdictione, & iudicio sanguinis.

Monet etiam *Sayrus & Suarez* citatos Cano-

Canones non lo qui de iurisdictione annexa statui, vel dignitati, sed de adventitia. Nam si iurisdictio temporalis annexa sit episcopatui vel Prælaturæ, aut de novo annecteretur, haud dubiè utramque exercere potest. Quod verò in Hispania passim Episcopi fiunt proreges, aut præsides, senatus regii, dispensationi tribuendum est. *Sayrus l.3. de censuris c.32.n.6* Caietanus *c.76. Henriq. l.14.c.5. Suar. V. disp. 23.sect. 3. n.21 Barb. in c. Cler. ne cler. vel mon. Filliut. Tract. 14.c.7.Q. 4. n.* 106 *Bonac. de censur d 2. Q 1.pun 5.*

Nota. In compromisso adhibitus partium consensu absque clericis ullius pœnæ metu iudicare potest *l. non distinguemus §. sacerdotalis ff. de arbitr. l. Qui ex consensu cum l. seq. C. de Episc. audientia.* Est enim munus pietatis & statui sacerdotali conveniens, qui ad conciliandam inter dissidentes pacem ordinatur. *Ioan. Andr. in add. ad specul. T. de arbitris. Salcedo in c. 63. Practica Crim.*

Dub 6. Si iudex ecclesiasticus clericum degradatum magistratui laico tradiderit, potestne hic illum corporali pœna afficere?

R. *In c. cum non ab homine, de iudiciis Cælestinus III.* definit, eiusmodi reos per sæcularem potestatem comprimendos esse, ita, ut deputetur eis exilium, vel alia legitima pœna inferatur. Ex quibus verbis aliqui colligunt, non esse corporali pœna, cuiusmodi est verberatio, mutilatio, occisio, & similes pœnæ afficiendos. Quod tamen nec ipse textus, nec ulla ratio persuadet. Quamvis enim inibi corporalis pœna non exprimatur, non vetatur tamen, sed discretioni iudicium relinquitur. Eam ob rē hodie usus obtinuit, ut eiusmodi desperati, & incorrigibiles clerici, ab Ecclesia exauctorati quolibet supplicii genere tollantur. *V. Iul. Clar. §. final. Q.36. Ign. Lopez in pract. crim. c.142. Sambez. l.6. Consil. Moral. c.8. dub. 2.*

Dub. 7. Caius à Iudice ecclesiastico hæreticus declaratus, & sæculari magistratui traditus est, quæritur, an hic aliquam de Caio cognitionem sibi vendicare queat?

R. Affirmativam opinionem à Bartolo primum electam, amplexus postea est *Baldus Paulus Castrensis, Imola, & alii quidam*, sed nullo firmo argumento, ut propterea absq; omni hæsitatione negativa opinio obtinere debeat. Nam præter expressam prohibitionem *Bonifacii VIII. Gregorii XIV.* & aliorum pontificum ratio manifesta suppetit. Hæresis enim omnino spirituale crimen est, consistens in errore intellectûs cum depravatione voluntatis, nec iudicari, aut dignosci potest, nisi à rerum sacrarum peritis. Laici igitur, quibus ad executionem reus traditur, assertioni, & informationi Inquisitorum securè possunt acquiescere, & quod sui muneris est, sententiam & executionem complere. Modus apud Hispanos usitatus, quem *Ign. Lopez de scribit in c.144.* laudabilis est Solent, *inquit*, sæculares Iudices ante actum degradationis habere notitiam processus, & in continenti degradandum clericum sibi traditum ad pœnam ordinariam damnare, & statim executionem faciendam præscribere. Quod ideo introductum est, ut cum maiori exemplo ab omni populo, qui ad actum degradationis accessit, pœna infligi videatur. Iam sive hic modus, sive alius pro varietate regionum

obſervetur, nulla cauſa eſt, cur de nova cognitione, & iudicio facienda laicus iudex occupetur. *Simancha in Enchiridio tit. 66.* oppoſitam ſententiam dicit communi conſenſu peritorum exploſam & uſu etiam reiectam.

Dub. 8. Quid ſæcularis Iudex poſſit in relaxandis iuramentis?

Titius per vim, aut metum iniuſtum extorſit à Caio iuramentum de ſolutione 100. florenorum, quæro, an Titius cogi poſſit à ſæculari Iudice ad remittendam obligationem iuramento ſibi factam? cogi poſſe ab Eccleſiaſtico Iudice certum eſt quia iuramentorum cauſæ ad forum Eccleſiaſticum per ſe ſpectant. *c. ult. de fo. comp. in 6.* remanet igitur ſcrupulus de magiſtratu laico an idem poſſit?

R. Poſſe, quando materia iuramenti ut in caſu noſtro, merè temporalis eſt. *Ita Felinus* cum aliis multis apud *Suarium* *1. de reg. l. 2. c. 39.* Rationem dant, quia ſæcularis Iudex cogere poteſt ad iuramenti obſervationem. Ergò etiam ad remiſſionem & condonationem iuramẽti iniuſti. Neque hic opus eſt cauſæ cognitione, cum ſupponatur à Titio iniuriam factam eſſe, quod delicti genus non excedit fori ſæcularis limites.

Addo, Iudicem ſæcularem etiam per ſe obligationem talis iuramenti tollere poſſe. Nam ſi Titius obligationem ſibi factam per ſe remittere poteſt, id quoque Magiſtratus cui ſubordinatur, quandoquidem legitima cauſa ſubeſt, nimirum, ut impediat effectum, & conſummationem iniuriæ inchoatæ per extortum iniuſtè iuramentum.

Vnde ſequitur *Primo*, iuramenta uſuraria facta reſcindi poſſe à principe ſæculari. *Secundo*, ſimiliter iuramenta in præiudicium publicæ poteſtatis extorta, videlicet de non accuſando, non renunciando, & ſimilibus.

Tertio, Per legem aliquam conſtitui poſſe, ne valeant eiuſmodi iuramenta, aut ullum effectum habeant. *Silv. V. Iuramentum V. n. 15. Leſſ. c. 43. d. 12. n. 66. Sanc. l. 1. de matrim. diſp. 31. Mol. diſp. 149 Gaill. l. 1. Obſ. 25. Laym. l. 4. Tr. 3. c. 8. num. 5. Tolet. l. 4. c. 23. Zerola V. Iuram. 5. ad quintum. Em. Sa. n. 29.*

Dub. 9. Quid poteſtatis habeat magiſtratus ſæcularis in cauſis matrimonii?

R. Quamvis hodie Principibus Chriſtianis nihil ſtatuere liceat de matrimonii valore, & effectu, quia eam poteſtatem ſibi ſoli Eccleſia vendicat. *Conc. Tr. ſeſſ. 24. Can. 3. & 4. c. 1. de conſang. c. multorum 35. q. 6.* nihilominus ſpectata rei natura, & ſepoſitis Eccleſiæ decretis, quilibet ſupremus princeps iuſtas ob cauſas conſtituere poteſt impedimenta matrimonii, tam dirimentia, quam impedientia tantum.

Ratio, quia matrimonium eſt contractus quidam in naturæ, & humanæ ſpeciei conſervationem ordinatus. Nec obſtat, quia nunc ad ſacramenti dignitatem elevatus eſt, quia ſacramenti ratio naturam contractus nequaquam mutat, ſed ſupponit. Illo autem per legem aliquam mutato ceſſat quoque Sacramenti natura, cum deſit illi fundamentum. Hanc ob cauſam *Sanchez, Coninck & alii quidam* tradunt, Chriſtianos ethnicis regibus ſubiectos impedimentis matrimonii aſtringi iuxta ritum, & leges

censeo licet Layman reclamet dicendo, non excedere potestatem Ecclesiæ, omnes ubique terrarum existentes Christianos eximere legibus politicis etiam ethnicorum principum, & subiicere ecclesiasticis, quod attinet matrimonii validitatē & invaliditatē cū plurimū pro sacram ētis dignitate intersit, in hac re uniformitatē inter Christ. omnes observari. *S.Th. in 4.d.39.q.un. Durand. ibid. Navarr. c. 2.2.n.48. Roderiq. to. 1. summa. c.: 30. concl. 1 Henriq. Sanch. alii ap. Laym. l. 4. Tr. 10. c. 1.*

Dub. 10. An Iudex sæcularis clam contrahentes matrimonium punire possit pœnis à laico magistratu constitutis?

R. Posse, modo præveniat, quia mixti fori est & circa factum versatur. Quodsi ecclesiasticus Iudex præveniat, nec tamen condignè puniat eos, qui clandestinum matrimonium contraxerunt, licebit sæculari Iudici iterum punire debita cum moderatione. Idem ecclesiastico iudici non permittitur, quamvis eandem culpam contraxisset laicus, nisi pœna per sæcularem magistratum imposita sit levior imponenda per ecclesiasticum loquendo de pœna corporali, vel pecuniaria. Quamvis enim excommunicatio, quæ ecclesiasticorum Iudicum pœna, omni pœna temporali gravior sit, secundum quid tamen ad salutem animæ potius, quam corporis afflictionem dirigitur, adeo modicinalis potius quam afflictiva est, & hoc loco inter graves pœnas non numeratur. *Iul. Clar fin. Q. 57. n. 14. Minch. de success. l. 3. §. 26. Sanch. l. 3. de matr. disp. 54. n. 8. Gutier. 2. pract. q 2, n. 1. Azebedol. 5. recop. tit. 1. l. 1. n. 42. Bellarm de matr. l. 1. c. 32.*

Dub. 11. Verum in causa adulterii competens iudex laicus esse possit?

Reiectis quis nulla distinctione adhibita mixti fori existimat adulterii crimen esse, ut sua cuique foro iurisdictio integra maneat.

R. I. Cum de adulterio agitur, ut illius intuitu divortium fiat, solus Iudex erit ecclesiasticus c. *Tua de procurat. & c. 1. ut lite non contestata Covarr. p. 2. c. 7. §. 6. n. 15.*

2. Cum principaliter de dote lis est, ad solum laicum iudicem pertinet. *Glo. in. c. Prudentia de donat. inter virum & vxo.*

3. Idem dicendum est de causa alimentorum, quando de ea principaliter agitur. *Mol. & Sanch. l. 10. D. 8. n. 15.*

4. Cum de pœna sanguinis adultero infligenda agitur, laici iudicis officium implorandum est. Quod alias pœnas attinet subinde locus præventioni datur.

5. Si adultera à viro separata litem de alimentis sibi præbendis moveat, & maritus excipiat de non sufficienti causâ divortii inimicum de adulterio cessabit Iudex laicus, & causam ecclesiastico relinquet, qui divortii qualitatem examinet. quo facto ad institutum suum redire poterit, ut quod de alimentis petitum est, expediat. c. *Tuam de ordine cognit. c. si Iudex de sent. excommunic. Bart. ad l. Quoties C. de iudic. & l. Titia. ff. solu. matr. Sanchez. l. 10. de matrim. disp. 8. n. 16. Diaz. in pract. crim c. 26. Fachinæus l. 1. c. 44. Roman. singu-* & leges ab ipsis latas, quod probabile

lar.

illar. 667. Damhaud. in Pract. c. 89. Maranta tit. ord. iud. par. 6 tit. 1. n. 170. Azo. in summa l. 9. § 9. Zerola V. adulterium.

Dub. 12. An sæcularis Iudex ecclesiastici magistratus negligentiam supplere, & spirituales causas ad se trahere, & tractare possit?

Pro affirmativa parte facit. 1. ecclesiasticus iudex, ut supra § 2 n. 111. diximus quando laicus negligens est cum damno subditorum illius loco ius dicit. c. ex suscepto de for. compet. ergo à pari, quando ecclesiasticus vel non vult, vel non potest exercere iudicium, supplere poterit iudex sæcularis. 2. si hoc non permittitur, impunita delicta manebunt, innocentes ab impiis, & fontibus opprimentur: nec ullus finis erit querelarum, & contentionum. 3. Archiepiscopis & Episcopis negligentibus correctionem rectorum, qui Ecclesiæ bonis abutuntur, punitio Regibus permittitur. c. filiis, vel nepotibus 16. q. 7. Regibus hoc auribus intimare non differant. scilicet regnum officium est proprium, facere iustitiam, & iudicium, & liberare de manu calumniantium vi oppressos. c. Regum 23. q. 5. Item 4. in c. Principes ibid. indicatur sæculi principes potestatem habere, ut superborum cervices comprimant, & quod fieri non potest per iudices ecclesiasticos, ab ipsis executioni mandetur, ne quid impunitum maneat. 5. In c. administratores eod. præcipitur sæcularibus præfectis, ut quoties ab Episcopis, & Ecclesiasticis viris conventi fuerint, eorum querimonias attentius audiant, & secundum quod necessitates expetierit, absque negligentia examinent, & diligenti studio corrigant. Denique Auth. ut clerici collat. 6. conformiter citatis Canonibus clericis iubentur Episcopos suos convenire, illis verò negligentibus aut recusantibus iudicem civilem. Ita post Covarr. Choltier. de conservatorib. Q. 5. n. 7. Franc. Marcus in par. 2. Q. 371. & alii quidam. magis speciosè quam solidè.

R. A Iudice laico nunquam suppleri negligentiam Iudicis Ecclesiastici, neque causas ecclesiasticas iudicari ab illo. Patet ex tit. de iudiciis. c. decernimus c. quanto c. clericis c. qualiter. ubi disertè: ne pro defectu iustitiæ clerici traherentur à laicis ad iudicium sæculare: quod omnino fieri prohibemus. At scelera impunita manebunt. Minimè: Nam si Episcopus negligat, ad Archiepiscopum patet via, ab hoc ad primatū, à primate ad legatum Apostolicum & ipsum Pontificem. Nec prudenter metuimus omnes fore negligentes, ut nec in sæcularibus timemus.

Quod iura attinet in contrarium citata vel dicendum, antiquata esse per citatum c. Qualiter. Nec id mirari quisque debet, cum in aliis multis idem fateri necesse sit: vel, quod malim, loqui de protectione & advocatia, non vero iudiciali potestate. Constat enim Reges, & principes Christianos ab initio Ecclesiæ nutritios, ac protectores constitutos esse: hodieque id iuramento promittunt. In defectu igitur, & negligentia pastorum Ecclesiæ, promissum est miseris, & oppressis, ut opem & auxilium sæcularium principum implorarent. V. quad. x. p. 1. tit. 1. § Innoc. Archid. Pan. Az. 1. l. 5. c. 14. Suar. l. 4. cont. error. Angl. c. 14. n. 20. & seq. Diana Par. 4. Tr. 1. Resol. 80. Farinac. par. 4. l. 1. consil. 68. n. 2. & 10.

§. 5.

§. 5.

De Iurisdictione fori Communis, seu mixti.

I. CRimina quædam sunt merè Ecclesiastica, & ad forum Ecclesiasticæ tantum pertinent, ut hæresis, Simonia, usura, matrimonium contractum in gradibus iure Canonico prohibitis, vel cum impedimento, vel contra præceptum aliquod iuris Canonici, nuptias celebrare tempore interdicto: item violatio voti, transgressio alicuius ex quinque præceptis Ecclesiæ violatio censuræ Ecclesiasticæ, & sacrilegium in Sacramentis commissum. *v. Azor. III. l. 3 c. 14. §. 2. notandũ*. Quædam merè sæcularia, ut furtũ, rapina homicidium, iniuria à laico illata & similia, de quibus magistratus politicus cognoscere potest. Alia denique censentur mixti fori, seu communia, ut adulterium, & quæ mox subiungam. Mixti fori ideò vocantur, quia tam ab Ecclesiastico, quàm laico judice cognosci & puniri queunt. *c. Cum sit generale de for. compet. c. de his de accusat. Nav. in c. Novit. de iudic. Notab. 3. n. 23.*

In his locum habet præventio, quæ contingere potest variis modis, nimirum per citationem, litis contestationem, per libellum, & per sententiam. Aliquando per comprehensionem, & arrestum, id est citationem realem. *Damb. Pr. Crim. c. 33.*

II. Communis fori crimina censentur 1. adulterium à laico commissum, quando ad pœnam seu criminaliter agitur, quia per illud Sacramento iniuria fit. *Abb. in c. Intelleximus n. 1. de adulter.* estque communis opinio. Potest ergò Episcopus adulterii reos excommunicare, vel in monasterium detrudere. Potest eosdem magistratus laicus pœnis à iure præscriptis afficere. Dixi, *quando criminaliter agitur*. Nam si agatur de separatione thori, vel amissione dotis propter adulterium constituendà solius Ecclesiastici iudicis exquirenda sententia est, ut §. *præc. n. 11. dixi. c. Cum sit generale de foro comp.* Monet verò *Zypæus l. 1. c. 48.* adulterium quia grave crimen est, à sæculari magistratu potius, quàm Ecclesiastico puniendum esse, quia corporalis pœnæ acerbior sensus est. Quando autem, ut alicubi hodie, laicus magistratus in punitione remissior est, Ecclesiasticus curare debet ne tam gravis iniuria impunita transeat.

2. Crimen est blasphemia in Deum, vel Sanctos. *c. Statuimus. de maledicis.* ubi *à Greg. IX.* certa pœna, & satisfactio decernitur contra blasphemos, quos etiam sæcularis magistratus pœnâ pecuniariâ afficere queat. *V. Decianum l. 6. c. 4* ubi notat, Iudæum, si blasphemet, à solo laico iudice puniendum, nisi forte hic negligens foret in persequendo eiusmodi blasphemos. *Dambaud. in Pract. Crim. c. 61. Calder Consil. 489. v Et hoc crimen.*

3. Est Concubinatus, licet *Iul. Clarus. §. fin. q. 37. n. 4.* ad sæculares Iudicis existimet non pertinere, si concubinatus iure civili permittitur. Sed meminisse poterat non omnem concubinatum ab imperialibus legibus permitti, sed illum duntaxat, qui quandam matrimonii similitudinem habet. Nihil igitur obstat,

illum, qui non permittitur, vagum scilicet & inverecundum in sæculari etiam foro puniri. *v. Con. Tr. sess. 25. c. 14. & 24. c. 8. ubi Barb. in Collectaneis suis* animadvertit, finem Iudicis Ecclesiastici in puniendo concubinatu esse correctionem, Iudicis laici verò pœnam; adeoque fieri posse ut punitus à Iudice sæculari puniatur etiam ab Ecclesiastico, & è contra. Vnde sequitur, non esse hanc præventionis vim, ut Iudici prævento quasi manus ligentur, ne iudicatum, & castigatum reum attingat, sed ut utriusque iuri satisfiat: *DD. in l. si postquam. ff. de iudic. & c. penul. de foro compet. Coton. in Sum. Diana v. Crimina mixti fori. n. 4.*

4. Collegia, & conventicula illicita utriusque fori iudicio subiiciuntur, & quando gravitas delicti non excedit facultatem Iudicis Ecclesiastici, habet præventio locum. Censentur autem illicita conventicula, quæ vel iure Canonico, vel civilibus legibus prohibentur. *c. Dilect. 14. de excess. Prælat. ubi Barb.* probari per textum ait, privatos homines regulariter collegium constituere & illius signa erigere non posse. *Item. c. Ne nimia de religios. domibus.* quo novæ religiones prohibentur, exemplo nimirum Iuris civilis à *Glossa* allegati quo novum collegium non licet inconsulto principe constituere. *l. 3. ff. de Colleg. Vivianus in Ration. l. 5 p 18. Alagona Comp p. 708. v. Cuiacium l. 7 observat. c 30. Oldrad. Consil 65. v. Communiter.*

5. Falsificatio literarum Apostolicarum, cuius auctores clerici beneficio privantur degradantur, laico iudici traduntur legitimis pœnis afficiendi, si verò laici fuerint, excommunicantur. *c. 7. & toti. de crim falsi.* ab Ecclesiastico Iudice punitur laicus, qui eidem falsas literas præsentavit. In literis regiis falsitatem committens clericus, degradatur, charactere in fronte notatur, & ex provincia eiicitur. *c. 3. tit. cit. § fin.* ibid perpetuo carceri includitur, pane doloris, & aqua angustiæ sustentandus. Atque ita in foro Ecclesiæ puniuntur falsarii. Quòd verò etiam in sæculari, nullum dubium est, ait *Decianus, ex tot. T. & C. de falsis. v. Barbosam in c. ad falsariorum. de crimine falsi.*

6. Est fractæ pacis crimen, si credimus omnibus (*ait Decianus l. 4. c. 26.*) post *Panorm. in c. Cùm sit generale. de fo. comp.* Pertinet autem ad summum Pontificem tunc maximè curare pacem, quando ex bello Ecclesia, & religio damnum patitur, in fœdera admittuntur pagani & hæretici, qui fidem orthodoxam opprimunt, Ecclesias subvertunt, hæresin, & atheismum invehunt, sanam denique doctrinam pessumdant. *Zypaeus l. 1. c. 51. Card. Tuschus. v. Pax. Conclus. 172. & sequ. Gall de pace publ. l. 1. c. 1.*

7. Est incestus crimen, quod quia varios gradus habet, notandum, eos à solo Iudice Ecclesiastico puniri, qui solo iure Canonico prohibentur, reliquos ab utroque *v. Tholos. l. 36. c. 7. Bern. Diaz. in pract. c. 86.*

8. Ab incendiariis perpetratur. *c. pessimam. 23. q. 8. c. Cum devotissimam. 12. q. 2. l. Qui cœtu in princ. l. 3. § Idem. ff. de vi publ.* Vnde colligitur punitum in foro sæculari, nihilominus excommunicari posse, & ad restitutionem compelli. *v. Dambaud. in Pract. Crim. c. 103 Decian. l. 8. c. 5.*

9. Est piratarum. *c. si quis Romipetas. 24. qu. 3. c. si quis. 23. 6. 3. l. Nautici*

C. de

C. de Canone frumentario Vrb. Romæ. Decianus l. 9. c. 29.

10. Est crimen sacrilegii. *c. Cum sit singulare. c. Conquestus. de fo. comp. Decianus l. 4. c. 27. n. 1.* ideò dicit fori communis esse, quia aliquando agitur ad pœnam corporalem, de qua in *l. sacrilegii. C. ad l. Iul. peculii.* quam pœnam Clerici imponere non possunt. *c. pœnam sangu. Ne clerici, vel Monachi.* Aliquando verò agitur de pœna excommunicationis, vel simili, quod ad forum Eccles. pertinet. Denique aliquando agitur ad pœnam pecuniariam, de quà in *c. Quisquis. 17. q. 4.* vel ad restitutionem rei surreptæ, & tunc uterque Iudex cognoscere potest. *c. Cum sit generale. de for. comp.* His non obstantibus affirmat *Iul. Clarus l. 5. q. 37.* in Mediolanensi Ducatu de consuetudine tantùm laicus Iudices cognoscere de sacrilegio, idemque servari apud Gallos. Limitat *Tuschus v. Mixti fori.* nisi tendat in personam Clerici, vel Monachi. *Conclus. 293.*

11. Sodomia à laico commissa. Hanc à sæculari magistratu puniri posse docet *textus in l. Cum vir. nubit. C. de adult. & Auth. ut non luxur. hom. con. natur.* De Ecclesiastico extat *c. Clerici. & iure novo Extrau. Pii v.* de quà legendus *Navar. c. 27. n. 249.* ubi dicit pœnam iure Canonico constitutam esse depositionem, ita ut per Iudicem Ecclesiasticum degradati statim tradantur potestati sæculari. Infideles quoque per Iudicem Ecclesiasticum, cum subiecti sunt, & sodomiam committunt, puniri posse ex *c. In archiepiscopatu. de raptorib.* colligitur. *Bern. Diaz. c. 88. Farinac. l. 1. Consil. 25. n. 2. & 10.*

12. Est sortilegium. *c. Contra idolorum 26. q. 5. & 10. T. C. de malef. c. Episcopi ead. 26. q. 5. Abb. in c. Cum sit generale. de fo. com p.* & videtur esse opinio communis. In quibus autem sortilegium exerceatur post alios explicat *Toletus l. 4. c. 15. Clarus in §. Haresis. n. 25. v. successive quæro.*

13. Violatio festorum, tunc nimirum quando à magistratu laico etiam de illà lata lex est, quemadmodum in Belgio factum testatur *Zypæus l. 1. c. 68.* ubi per edictum *Anno* 1607. Principes violationem dierum festorum mixti fori fecerunt: quod etiam moribus ferè ubique receptum putat.

14. Est usura. Nam de quæstione, an Contractus usurarius sit, nec ne, solus Ecclesiasticus Iudex cognoscit: ut facti quæstio ad sæcularem deferri potest. *v. Iul. Clarum. q. 37. Farbinaeum l. 9. c. 30. Lanfrancum Pract. c. 7.*

Huc denique Iuramenta spectant cum agitur de observantià. *Felin. in c. Cum sit. de for. compet. Barbat. ibid. n. 190.* in quo genere quid Magistratui sæculari permittatur §. 4. *Dub. 8.* diximus. *v. Card. Tuschum v. Mixti fori. Concl. 293. num. 11. & sequ.*

III. Observat *Clarus, Decianus, & alii DD.* communiter, quamvis in prædictis criminibus Iudex Ecclesiasticus procedere cognoscendo & puniendo queat, non tamen posse de illis accusatos in carcerem coniicere, præsertim perpetuum: quod intelligendum nisi aliter consuetudo ferat. Imò simpliciter & absolutè illis pœnis uti posse multi Auctores fatentur apud *Decianum l. cit. num. 15. Tuschus l. cit. num. 41.* Addit *Clarus* á

Magistratus Ecclesiasticus præscripserit, nullam superesse difficultatem, sed licitè fieri: quod pluribus explicatum invenies. §.2.n.IV.

IV. Reum à laico Iudice punitum nihil vetat ut supra nō semel indicavimus, etiam pœnâ Canonicâ à magistratu Ecclesiastico affici: ut vicissim in foro Ecclesiæ punitum, in sæculari iterum puniri posse cum multis docet *Maranta Par. 6. pag.* 147. *Decianus l.4.c.26.n.*16. *Zypaeus l.1. de iurisd.Eccl. c.*43. *Clarus.* §. *fin. qu.* 57.

Neque enim unius iurisdictio & sententia alterius potestatem extinguit. Nihilominus quia durum videtur bis puniri reum pro uno delicto tres limitationes adduntuur,

Prima. Est, ut ratio personæ habeatur. Nam laicus à suo Magistratu condignâ pœnâ affectus non est iterum ab Ecclesiastico Iudice puniendus: quia principaliter magistratui sæculari subiectus est: atque ita vicissim, si Ecclesiastica persona condignè à suo Iudice punita est, convenit cessare laicum.

Secunda. Si delictum magis principaliter sit unius fori, & ab eodem principaliter puniatur, nihil causæ est, cur ab altero puniatur maximè si læsæ parti quoque satisfecerit reus.

Tertia. Si reus absolutus est ab habente potestatem delegatam à superiori Iudice penes quem est utraque potestas territorii, in quo peccatum est, à nullo amplius Magistratu punietur, quia delegans censetur omnem potestatem spiritualem, & sæcularem delegasse. Ita censent D D. etiam de summo Pontifice, qui si Ecclesiastico cuipiam deleget cognitionem criminis pœnam corporalem merentis, præsumitur dispensare, ut tanquam Iudex sæcularis eam imponat. *Glo. in c. At si Clerici de Covar. l.* 2. *var. c.*10. *num.* 6. *Felinus in c. Quod olim. de Iud.* Clarus §. *fin.* Q.57. *Barb. in Praetermiß. ad c. citatum At si Silv. v.* Pœna.n.24. *Tabiena n.*13. *Franc. Leopar.* I. *c.*13.*n.* 24 *Zerola. v.* Pœna *nu.* 4.

* *
*



TITVLVS II.

TITVLVS II.

DE IVDICIIS.

Effectus Iurisdictionis, de qua hactenus, duo principales sunt, gubernare, & iudicare. Ad priorem pertinet legum præscriptio, illarum interpretatio, relaxatio, dispensatio, abolitio, & similia. Ad posteriorem causas, ac lites discernere, innocentes tueri, malefactores punire, suum cuique tribuere aut conservare. Hic igitur de iudiciis instituenda disputatio est, quia de legibus Ecclesiasticis satis egisse videmus in Prolegom.

§. I.

Iudiciorum forma, & varietas.

I. IVdicium à Venusino definitur *Administratio iustitia, qua fit à Iudice in causa proposita coram eo.* Tholosanus *l.* 47. *c.* 3. hanc definitionem præfert. *Iudicium est actus legitimus coram eo, vel per eum, qui habet iurisdictionem, factus; vel ad eius iurisdictionis ordinem pertinens, ut eius officio controversia finem accipiat.* Loco generis est *Actus legitimus*, qui nimirum à lege approbatur, aut secundum leges fit. Differentiæ locum reliqua tenent. Breviſſimè Ostiensis. *Est actus legitimus trium personarum Iudicis, Actoris, & rei, qui in invitum exercetur. Dec lect. 2. num. 3. Navarr. in Rubr. de iud. n. 15. Barbos. ibid. & communiter DD.*

II. Ad formam & substantiam iudicii pertinent 1. tres personæ, Iudex, actor & reus. 2. ut in ius vocetur, qui iudicandus est. 3. Editio actionis, seu accusatio. 4. Litis contestatio. 5. Iudicis cognitio. 6. conclusio seu litis finitio. 7. sententiæ promulgatio. Citatio vocat reum. Editio actionis instruit. Litis contestatio confirmat iudicium. Cognitio veritatem eruit. Conclusio terminat. Sententia indicat.

Iudicium integrum, & incorruptum erit, si partes suas personæ sanctè obeant. Iudicem oportet esse gravem, sanctum, severum, incorruptum, inadulabilem, contra improbos immisericordem, & inexorabilem, erectum, arduum, & potentem, vi & maiestate æquitatis, veritatisque terrificum. *Gell. l.* 13.

Accusator servet veritatem, debitum modum, puram intentionem, caveat prævaricationem. *c. si quem pœnituerit. q.* 3.

Reus sciat se obligatum esse ad veritatem proprio Iudici legitimè interroganti manifestandam. Præterea obediet iusta imperanti, etiam in pœnis. *Val. q.* 13. In teste sit veritas, ne confirmet falsitatem, puritas, ut respuat dona, discretio ac

revelet celanda. *Nav c.25 n.40. Silv. v.Acc. in sum. l 4. Inst. Rubr. 17.*

III. Iudiciorum genera multa sunt. *Tholosanus* sex divisionibus plenè enumerat. Melius tamen, & brevius alii per quatuor causarum genera dividunt.

Prima divisio à diversitate iudicum sumitur. Vnde aliud est Ecclesiasticum iudicium, aliud sæculare. *Innoc. & Abb. in c. de maior & obed.*

Secunda à diversitate materiæ. Nam aliud est publicum, aliud privatum: hoc de controversiis, illud de criminibus. *l. 4. Inst. T. 18. Sigon. l. 1. de iud c. 1.* aliud est petitorium, aliud possessorium. In hoc de sola possessione, in illo de rei proprietate agitur: *Ant. Cucchus l. 3. T. 16. Canis. l. 4. T. 1.*

Tertia à diversitate formæ, secundum quam aliud est ordinarium, aliud extraordinarium. In ordinario modus legitimus, & ordinarius seu solennis observatur: in extraordinario sola facti inspectio sufficit, remoto omni forensi strepitu. Aliqui summarium vocant, quia breviter & quasi compendio peragitur, habetque locum in causis electionum, provisionum matrimonii, usuræ & similium in quibus nec solennis libelli porrectio, nec litis contestatio est necessaria, sed simpliciter de plano, & sine figura ac strepitu iudiciali proceditur. *Lancel. l. 3. T. 1.* Extraordinarium iudicium idem tradit esse, quod Delegatum.

Quarta ex diversitate finis. Aliud enim est civile, aliud Criminale. In civili actor suum, vel alterius commodum privatum intendit, & prosequitur. In criminali agitur ad pœnam publicam, sive pecuniaria sit, fisco applicanda, sive corporalis, sive privatio officii. Hanc diversitatem parit delictorum qualitas, quorum alia publica sunt, alia privata. Publica iustitiam publicam absque damno privatorum civium lædunt, cuiusmodi est hæresis, simonia, & similia. Alia personis in particulari obsunt, qualia sunt furtum, homicidium, adulteriũ &c. unde duplex forma accusandi seu actio nascitur, Criminalis nimirum; & civilis *Tuschus in v. Criminalis Conclus. 1083. & 1084.* Nam læsus iniuria per calumniam, puta aut rapinã, vel sibi satisfieri à reò deposcit, restituendo honorem, aut reparando damnum, & sic civiliter agit: vel ita accusat, ut ad pœnam magistratui debitam reus condemnetur; & criminaliter agit: vel deniq; utramque intendit, & actio mixta erit, id est, civilis simul; & criminalis. At quandocunque alterã elegeris, alterâ carebis. Alii tamen aliter describunt, apud *Clarũ §. fin. q. 1. Maranta de ord. iudicior. Par. 4 dist. 1. Robert. l. 4. Sentent. c. 9. Menoch. de arbitr. Casu 275. n. 6. Soar. de Pac. in Præm. Annot. 1. de iudic. Buccaron. de diff. rent. inter. iudic. Civilia, & Criminalia in* Præmiß *Farinac. in Praxi Crimin. q. 100. cap. 1. Item Consil. 8. n. 3. l. 1.* Peregrin. Iannin. *inter Cons.* Criminalia *Perez. ad Rubr.* T. 1. *lib. 3.* Wesinerus *in L. B. Foller. in Praxi Crimin. Dambaud. in Prax. c. 2. Melonius* Tit. *49. dist. 4. Barb. in l. 2. Decretal. init.*

Præter has aliud actionum genus est, solius damni reparationem quærens ex non culpâ propriè, seu quasi maleficio orta. Titius v.g. ex fenestrâ inconsultò, nec præmonens saxum deiecit, læsitque transeuntẽ. Huic permittitur actio ad compensationẽ damni illati, quæ etiã transit ad hæredes, sed nõ cõtra hæredes. Cum enim pœnalis sit, maleficii & quasi

maleficii

maleficii auctorem tantum sequitur. *Inst. de oblig. ex quasi delict.* §. *ult. l. Neratius* §. *Hanc actionem ff. ad leg. Aquil. V. Iul. Clar in pract. Q.* 1. *Sz.* 111. *l* 1. *c.* 8. *Laym. l.* 3 *tract.* 6. *c.* 4. *Dambaud. in praxi criminali c.* 142 & 143. *Barb. l.* 1. *decretal. tit* 2. *Decianus l.* 1. *c.* 15. *Treutl. l. vol.* 1. *disp.* 15. *n.* 10. *Oldendorp. class.* 6. *act.* 12. *Soacius* § *cum & contra Instit. de leg. Aquil.*

§. 2.

De Iudice.

I. IVdex est persona publica eo fine delecta, ut secundum leges, vel consuetudinem populo ius dicat. *c. Forus de verb. signif.* ut legitimus censeatur, tria necessaria sunt. Primum est potestas legitimè obtenta. *Secundum* scientia labore acquisita. *Tertium* bonitas naturæ, & virtute parta. Infamis inimicus consanguineus corruptus &c. suspectus habetur & reiicitur. In actu ipso iudicandi. *S. Tho.* 2. 2*æ q.* 60. *ar.* 2. exigit *primo*, certitudinem causæ, defectu cuius fit iudicium temerarium. *Secundo*, æquitatem, & ordinatum modum progrediendi, quod in definitione iudicis indicatur per illa. *secundum leges, vel consuetudinem Less. l.* 2. *c.* 29. *d.* 6. *Moscon. c Iudices* 3. *q.* 7. *Caut. Salon Arragon Val. in* 2. 2*æ ad q.* 60 *l.* 2. *p* 1. *c.* 4. *Bellarm. de off. Princip. Christ. l.* 1. *c.* 19.

II. Iudex alius est ordinarius, alius delegatus iuxta distinctionem iurisdictionis datam: *Tit.* 1. §. 2. alius denique arbitrarius, qui iterum duplex, ex compromisso, & sine illo compromissio est utriusque partis litigantium sponsio de recipiendo sententiam, & iudicium arbitri à se delecti aliquando tamen arbitros princeps ipse designat, alius denique est accessorius, & quasi fortuitus. *Tholos l.* 47. *c.* 22. *Silvest. V. Iudex n.* 1. *Armilla eod. Lancel. l* 3. *instit. tit.* 4. *Fillius. Tract.* 39. *c.* 6. & 7. *Corvinus l.* 3. §. 2.

III. Iudex ordinarius, & delegatus in tribus potissimum differunt. *Primo*, Iurisdictio delegata cum morte delegantis expirat, nisi aliter constitutum, aut conventum sit. *l. & quia ff. de iurisd. omn. iudic. c. Gratum c. licet de off. iud. de leg.* E contra ordinarii potestas non mutatur per obitum eius, qui contulit. *Secundo*, ordinarius Iudex habet propriam iurisdictionem, eamque iure suo exequitur: delegatus verò iure alieno utitur. *l. quæcunque ff. de off. eius cui mand. est iurisd.* unde sequitur ordinarii potestatem non esse revocabilem ad nutum illius, qui dedit. Delegatio vero omnino revocabilis est. *Tertio.* ordinarius regulariter delegari potest iurisdictionem suam *l. maiorum ff. de iurisd. omn. iud. c. cum Episcopus de off. iudic. ordin. in* 6. Delegatus vero, si est principis hoc est, superiorem in temporalibus non agnoscentis, potest quidem ex privilegio iuris delegare, non tamen semper. Nam si in literis commissionis electa sit persona propter scienitam, vel industriam, non poterit delegare; Si alias autem poterit delegatus sit cuiuscunque, qui inferior est principe, nullam omnino subdelegandi licentiam habet, ita ut neque morbo, neque aliis negotiis impeditus, subdelegare queat.

Excipe 1. Si universalis causarum alicuius provinciæ, vel civitatis illi commissa sit. Tunc enim partem alteri committere potest. 2. Si plures articuli vel partes in una causa contineantur. Quis enim vetet dividere? 3 si res non amplius in.

us integra est. Nam quod bene cœptum non bene deseritur, ante obtentum finem. Nota subdelegatus autem eo modo non potest amplius subdelegare. *Tholos l. 47. c. 22. Canis. l. 1. tit. 18. Silv. V. delegatus Antonius Cucchus l. 1. instit. tit. 14. Lancel. l. 3. tit. 1. Piasecius par. 2. c. 4. n. 7. & 8. Torreblanca l. 3. Damologi cc. 5.* Ad iudices delegatos accensentur conservatores, quos summus Pontifex constituere solet quo miserabilium personarum, præsertim regularium defensione in manifestè notoriis iniuriis. Officium illorum describitur in *c. 1. 2. & ult. de off. de leg. in 6. Antonin. par. 3. tit. 9. c. 4. Roderic. tom. 1. Q. 56. art. 1. & seqq. Tuschus lit. C. concl. 760.*

IV. Sunt præterea aliæ iudicum differentiæ, quæ tamen ad prædictas referantur. Quidam vocantur *Pedanei*, quorũ munus est de minutis, & infimis causis cognoscere, maiores maioribus referre, cum eas per se terminare non possint. *l. 2. C. de pedan. iudic.* iudex limitaneus est, qui iurisdictionem habet usque ad certam pecuniæ summam, puta 100. aut 200. aureorum limitatam. Iudex quæstionis erat olim, qui quæstionibus, id est, publicis iudiciis præerat, & iudicum decurias cogebat. *Iudex compromissarius* idem est, qui *arbitrarius*, de quo infra plurib. Chartularii iudices vocantur notarii, qui creantur cum auctoritate ordinarii iudicis, & in actibus voluntariæ iurisdictionis interponere possunt auctoritatem. *V. Dec. in C. de mandatis Principum l. si quis asserat. pag. 303.* Denique secundum differentiam causarum & iudiciorum denominari, & distingui possunt. *Rosinus l. 9 antiq. c. 18. Tholos l. cit. Silvest. in V. Iudex § 1. n. 1.*

V. Inter iudicem ordinarium, & arbitrum iuris quatuor differentiæ reperiuntur. *Prima* est, iudex per sententiam suam cum causæ cognitione latam potest impedire dominii translationem. *L. Is, cui bonis ff. de verb. oblig.* arbiter vero non potest per sententiam suam, seu laudum impedire dominii translationem *c. Raynald de testam. Secunda*, Iudex potest sententiam pronunciare, contra absentem contumacem ligitimè citatum. *l properandum § 1. & 2. l. ab eo. C. quom. & quando iudex sent. prof. debeat.* Idem arbitro non licet, sed utriusque partis præsentia requiritur. *l. diem proferre. § si quis litigator. & § coram de arb. Tertia* in iudiciis ante probationem sententiæ valet pactum de non appellando *l. fin. C. de temp. appellat.* at pactum de non contraveniendo arbitrio ante latum arbitrium non valet. *l. cum antea C. de receptis arb. Quarta*, maior 18. annis potest de consensu partium deputari iudex delegatus, etiam ab inferiori à principe *cum 20. de off. de leg.* sed minor 20. annis non potest ex consensu partium arbiter eligi. *l. cum lege ff. de arb.* Et omnia hæc de arbitris propriè dictis, seu arbitrariis iudicibus intelligenda sunt. *V. Eberb. in Topicis loco à iudiciis.* de reliquis *Silv. V. arbiter. Vallens. l. 1. tit. 43 Filliuc. tra. 36. c. 8.*

VI. Quia forum competens illud est, cui necessario parendum, & quo cogi possumus ut patet ex *tit. de fo. comp.* ideo iudex competens dicitur, quem reiicere non licet, utpote proprium. Contingit autem

autem pluribus modis quem eiusmodi forum sortiri, quos omnes *Glo.3. q. 6.c.1* his versibus inclusit,

Contractus crimen, reus, & res, religioque,
Vir, ratio similis, vel provocas, atque recusat.
Excellit, iussus, vel si consentit uterque

Explicationem singulorum accipe,

1. *Contractus*, si nimirum irritus fuerit, *c. volentes. de privil.* Ibi enim discuti, & examinari debet, ubi accidisse videtur.

2. *Crimen*. Convenitur unusquisque ubi deliquit, vel ubi invenitur, vel ubi domicilium habet, ubi te invenero, *ait Glo.* ibi iudicabo te

3. *Reus*. Huius enim forum communiter sequi actor debet. *l. 2. & l. In criminalibus. C. de iurisd. om. iud.*

4. *Res*. Hanc vindicabis, ubi servatur, liberum tamen actori est, convenire in loco domicilii Nec interest, mobilis, an immobilis sit.

5. *Religio*. Vt causa Iurispatronatus, vel reliquiarum; de qua Iudex Ecclesiasticus cognoscit.

6. *Vir*. Huius forum uxor sequi debet. *π. de iurisd. omn. iud.*

7. *Ratio similis*. In mutua reconventione: de qua infra *Tit. 11. §. 2. Dub. 7.*

8. *Provocat*. Per appellationem scilicet. *c. Peregrina 3. q. 6.* de quâ *Tit. 10.*

9. *Recusat* Vt si clericus nolit agnoscere Iudicem laicum, cùm non possit. *Em. Sa. v. Clericus n. 13.*

10. *Excellit* Nam episcopus v. g. non nisi à Pontifice deponitur.

11. *Iussus*. Lege aliquâ, vel decreto. Nam quæl. provincia proprios Iudices habere debet. *c. unaquaeque 3. q. 6.* ut quælibet diœcesis Episcopum. *Cucchus l. 1. T. 12.*

12. Si consentit uterque. Licet enim partibus subiicere se alicui vel ut iudici vel ut arbitro. Hinc si laicus in Ecclesiasticum Iudicem consenserit, hic competens Iudex erit, *v. tit. 2. de fo. comp. l. 2. Decretal.* Nec interest, expresso actu vel tacito talis prorogatio fiat, secundum *Innoc. in c. Qualiter. & quando. de accus. Bart. in l. 1 & 2 π. de Iudic.*

VII. Compendiò dicitur forum obvenire quatuor ex causis, 1. ratione delicti. 2. ratione contractus. 3. rei. 4. domicilii. *c. ult. de foro compl. l. quaprovincia. C. ub de crim. c. 1. de foro comp. in 6. Pias. Par. 2 c. 4.*

Vltra hos modos in fori sortitione attenditur status, & conditio personæ: ut nimirum miles coram Imperatore, scholaris coram Rectore, laicus laico, clericus Ecclesiastico Iudice conveniatur. Quod ad domicilium attinet, illud dicimus, ubi quis habet rerum suarum summam, id est, magnam partem, vel ubi familiam constituit. Si quis autem nihil possideat, satis est, eum alicubi constanter morari. *l. Senatores. C. ubi senatores vel clarissimi conveniantur.* Hinc sequitur, pluribus in locis domicilium haberi posse, ut si in duobus locis æqualiter constituta familia sit, vel si non æqualiter, ibi tantum, ubi maior pars invenitur. *c. licet de libelli obl. l. assumptio. π. ad municipalem. l. cetus secundò §. Celsus. π. eo.*

Præterea ratione domicilii fit, ut quis Episcopo, seu diœcesano subiiciatur, quoad necessitatem sacramenta participandi, præsertim ordinis. Nam liberi do-

micilium patris sui sequuntur. *l. filios. C. de municipib. & originar.* Idem contingit ratione originis, ubi nimirum quis natus est. *Glo. in c. 1. de usur. l. qui ex vico. ff. ad municipalem.* Idem ratione beneficii. *c. Cum nullus de tempor. ordin. in 6.* Atque ita tripliciter efficitur quis diœcesanus, ratione domicilii, originis, & beneficii, adeoque non repugnat duobus ordinariis aliquem subiectum esse. *Pias. c. 1. num. 9. & par. 2. c. 4. n. 23. & seq.*

VIII. In dubio, an sua iurisdictio sit, vel non cognoscere potest ipse Iudex, de quo dubitatur. *l. 2. § sed ecce. ff. de iudic. l. si quis ex aliena. ff. eod. & DD communiter*, tam de iudice delegato, quàm ordinario *c. pastoralis. de rescr.* Quocirca si coram ordinario Iudice reus excipiat, causam esse feudalem, dispiciet Iudex de veritate, quâ compertâ, se esse incompetentem pronuncians causam ad pares Curiæ, vel dominum feudi remittet. *Innoc. in c. Cæterum de iud. n. 2. Panorm. ibid. & alii DD.* Et observari etiam in camera Spirensi asserit *Gaill. l. 1. obs. 34. n. 2.*

Si autem contingat Iudicem, qui sese pronunciavit esse competentem, revera incompetentem esse, non propterea ipso jure invalida sunt acta, sed processus & sententia valet, sive de incompetentia sit oppositum, sive non *l. 2. ff. si quis in ius. voc. non ierit. Mynsing. Dec. 3. Resp. 23.* Excipe, nisi sciens revera se non esse competentem, nihilominus pronunciavit se esse competentem in tali causa. Tunc enim gesta per eum non valebunt, cum certus sit de carentia suæ iurisdictionis. *Barb. in c. si duob. de appell.*

Sed pono, Iudicem de incompetentiâ suâ veram sententiam tulisse, an condemnare poterit partem victam in expensas & damna? Posse communis opinio est, per text. notab. in *Clem. 1. de rescr.* quia ad istam cognitionem competentiæ, & incompetentiæ est Iudex competens: similiter quoad condemnationem expensarum, & damnorum. *Bart. in d. l. 2. ff. si quis.* Quemadmodum in simili Iudex desertâ appellatione super expensis pronunciare potest: imò etiam quoad imponendam pœnam temeritatis competens censetur. *c. super. eo de crim. falsi. Glo. in c. fin. de rescriptis. Gaill. l. cit. n. 5.* addens meminisse se, ita iudicatum fuisse in causa quadam deserta appellationis.

At *Barb. in c. super literis. de rescr. n. 17.* monet, verum esse, quod diximus, quando de iurisdictione inter ipsas partes dubitatur, non verò, si inter ipsum iudicem, & partem. *Consil. singulari 149. Cockier de iurisd. ordin. p. 2. q. 12.*

IX. Modus seu forma, quam servare Iudex debet, constituta est in eo *Primò*, ut secundum leges statuta, & consuetudines receptas iudicet, *Secundò*, ut terminos servet, & eosdem concedat litigantibus, ne quid præproperè aut præcipitanter fiat. *Tertiò*, ut neminem condemnet, aut in iudicium vocet sine accusatore, nisi in quibusdam certis casibus, puta, cum crimen notorium est, cum reus seipsum accusat propria confessione. At quando infamia, aut semiplena probatio adest, aut si quis iudicialiter denunciatus sit, inquisitio institui potest. Denique quando præcessit fraterna denuntiatio apud prælatum, & vocatus à prælato contumax est, & correctionem respuit. Tunc enim ad usque sententiam ipsam procedere licet, *c. Quod vult Deo de iudic.*

Iudic. *Piasf.par.*2.*c.*4. qui addit connitendum esse prælato, ut amicabilem compositionem litigantibus persuadeat, *Glo. in c.venerabilem de Elect.* Quin imò cogere posse ad concordiam, vel arbitros eligendos, si lis fuerit diuturna, & intricata, vel immineat armorum periculum, aut graves inimicitiæ. *Silv. v.Iudex.* §.1.*n.*12. *Armilla n.*2.*& seq. Dambaud. in Pract.crim. c.*145. *Toletus l.*5.*c.*56. *Fill.Tract.* 40.*c.*6.

X. Communem Iuris & Doctorum sententiam in iudicando ordinariè sequi debet. *Bann.q.*63.*art.*1. Illa enim, vera esse præsumitur; nisi opposita fortioribus rationibus nitatur: de quo *v.Gaill.l.*1 *obs.* 153. At verò in causa dubià, & multorum opinionibus intricata, cum non appareat via ad certitudinem, & infallibilem decisionem, Iudici permittitur eligere opinionem, quam ipsi conscientia sua dictat. Quo in delectu haud dubiè latitudo inest tum respectu severioris iudicii, tum respectu lenioris. Quamobrem *Panorm. in c.*1.*de constit n.*15. benè dicit, in eiusdem casibus optandum, ut habeas iudicem propitium, cùm possit sequi opinionem, quam vult. *Bart. in l.* 2. *C.de pœna iudic.qui malè iudicat Decius consil.*176.*n.*6. *Iason in l.Cum prolatis n.*17.*π. de re iudic. Gaill.l.*1.*obs.*153.

Idem Theologi tradunt apud *Franc. Bardum Disceptat.*4.*c.*27.*n.*21.*& seq.* Nam quando rationes utrimque æquales occurrunt, probabile est, *inquiunt*, nisi impediant rationes ex parte facti, posse à Iudice ferri sententiam iuxta opinionem quam voluerit. Aliqui tamen malunt in eiusmodi eventu conniti Iudicem, ut partes litigantes ad concordiam adducat, quod consilium rationi, & charitati Christianæ plurimum favet, sed facultatem decidendi nequaquam adimit. *Menoch l.*1.*de arbitr.sub init.*

Displicet *Laymanno l.*1.*tr.*1. *c.*5 §.3. hæc tam liberalis Iudici concessa licentia, quam voluerit, sententiã amplectendi, malletque vel dividi substantiam de qua litigatur, vel ad compositionem adigere partes. Sed non quia melius id foret obligationem inducit, nec facile est persuadere Iudici, qui non unum, sed plures pro libertate magistros, & defensores habet *v.Fillius.Tr.*21.*c.*4.*n.*118 *Sanch l.*1. *c.*9.*n.*46.*& seq.*

XI. Iudex præsertim Ecclesiasticus summo studio curabit, ut à judicio dolus, & fraus arceatur, lites insidiosè non extrahantur: quod præscriptum olim à Pontificibus *c.Finem litibus, & c.fin.de dolo & contumacia. Consil. Trid.* denuò inculcat *Sess.*25.*c.*10. *de reform.* Admonet sancta Synodus tam ordinarios, quàm alios quoscunque Iudices, ut terminandis causis, quanta fieri poterit, brevitate studeant: ac litigatorum artibus seu in litis contestatione, seu alia parte iudicii differenda, modis omnibus, aut termini præfixione, aut competenti alia ratione occurrant.

Eidem præscribitur, ut Notariorum salaria moderetur *c.Statutum. de rescr.in* 6. Notarios verò in causa sibi commissa scribentes, qui ut plurimum in exigendo salario metas rationis excedunt (ut ad ipsius spectat officium) prudenter refrenet. Nec cum ipsis, aut cum assessore præfato lucrum participet ullo modo.

Postremum est executio, de qua suo loco fusiùs. Meminerit delegatus, & inferior

ferior Iudex, pœnam legibus constitutam à se mutari non posse, sed supremi Iudicis arbitrio relinqui, sibi secundum leges sententiam, & pœna concipiendam esse. *l. si cum pater. C. si adv. rem iudicat. S. Thom. 2. 2. q. 67. art. 4. Azor. 11. l. 13. c. 23. Dub. 3.*

XII. Iudex, qui iustitiam negligit, & sedis Apostolicæ non servat privilegia, *Primò* suis privilegiis privandus est. *c. Dilecti de privileg. & ibi Barb.*

Secundò litem suam facit *l. si filiusfam. ff. de re iudica l. 2. C. de pœna Iudicis, qui malè iudicav.*

Tertiò damnum parti læsæ compensare tenetur, licet nemo appellarit, aut appellationem factam deseruerit. *Bart. q 9 Farinac. q. 111. n. 509. & 523.*

Quartò Criminaliter quoque puniri arbitrio Iudicis potest, levius aut gravius pro qualitate delicti, *Tholos. l. 50. c. 2. num. 49.*

Quod verò Iudices Ecclesiasticos attinet, eus pœna suspensionis per annum manet, quâ durante, divinis se ingerentes irregularitatem contrahunt. *c. 1. de re iudica. in 6. Farinac. C. cita. n. 71. Schneiderv. l. 4. T. 5.* Et à DD. annotatum est pœnam hanc non confundi cum aliis, & valere tribus concurrentibus. 1. quod per sordes vel gratiam. 2. quòd contra iustitiam. 3. quòd in gravamen partis iniustam sententiam proferat. *Lancel. l. 3. T. 15. Zerola v. Iudex. q. 29.*

Puram negationem seu negligentiam ad incurrendam prædictam pœnam non sufficere, sed quæ cum aliquo actu coniuncta est. *Barb. in tit. c. Dilect. benè declarat. Bocr. Par. 1. Decis. aur. q. 153. Iason. de action. In be. fid. S. Præterea.*

§. 3.

Satisfit Dubiis de Iudice.

DUb. 1. An quis in propria causa Iudex esse possit.

Vulgò iactatur ex *l. un. C. ut quis in sua causa iudicet.* Nemo iudex in propria causa: nec quisquam aliter sentit, aut loquitur. Causam si quæris, à Philautia, & pravo affectu periculum est. Nemo enim seipsum odio habet. Nihilominus dicendum in foro contentioso quidem ubi Iudex actor, & reus distincti requiruntur, neminem suis in rebus proprium iudicem esse; aliàs non repugnare. Nam 1. princeps litem contra se à subditis motam, nisi aliud legibus fixum sit, adiutus consilio suorum decidere potest. *l. un. C. si quis principi maledix.* 2. In causa notoria, quod ratione publici officii iniuriam passus sit Iudex, licet ipsi reum absque alio processu punire. *Gaill. l. 1. obs. 39. n. 2.* 3. prælatus Ecclesiasticus in causa Ecclesiæ suæ Iudex est. *Glo. in c. si quis erga. 2. q. 7.* Denique Iudex in dubio an competens, an sua sit iurisdictio, cognoscere potest, ut proced. §. n. 8. diximus ex *c. Ex parte de rescr. l. si quis ex aliena. ff. de iudic.* Prætoris est æstimare, an sua sit iurisdictio. Vnde liquet dictum illud, *Nemo iudex in propria causa*, sic intelligi, quòd non permittatur, ut quis directè, & intuitu proprii commodi cognoscat, & definiat litem; nisi privilegio munitus sit, ut de quibusdam in Bohemia, Arragonia & Navarra testatur *Caramuel. in Theol. fundam. nu. 824. v. Decianum l. 4. de 42. Oldradum Consil. 7. Layman. l. 3. tr. 6. c. 2. Phil. De-*

tius in ff. T. de iurisd.om.Iud.l. Qui iurisdictioni.

Dub. 2. An Iudex domicilii, vel originis de delictis alibi commissis iudicare possit?

R. Cum inquisitio instituenda est, non posse: posse autem ad instantiam accusatoris *Bart.in l sicut.§.fin.ff. de accus.c. Cum contingat de foro compet.& ibi Ioan. Andr. & Panorm c.fin.eod tit.Odofred in T. de compet. Iud.addit.§ 1.vers. 6. Maranta Par.6. iudicior.§ Sexta, n 140.& seqq.Cynus* tamen *Bart & Bald.*ac communiter omnes in *l. 1.C.de sum.Trinit.& fide Cath.* existimant, etiam per viam inquisitionis iudicem domicilii vel originis cognoscere posse de delictis alibi perpetratis. In quo casu tenetur remittere reum Iudici delicti ante sententiam, quando scilicet requirit. *Auth ut nulli Iud.§ si verò.Coll.*9. Secùs post sententiam. Tunc enim remissio locum non habet. *Dynus in l. Relegatorum. §. interducere.ff.de interd.& releg. Alex.in cit.c. Auth.ut nulli.§ sententiam.v.Franc.Marcum Par.1.Decis.aur q.989* Sed *Decianus l.* 4. *c* 16. multis in utramque partem adductis conciliari diversas opiniones putat, dicendo, Iure Canonico affirmativam procedere, ut de qnolibet crimine Iudex domicilii inquirat: Iure civili verò negativam, ut non permittatur inquisitio, nisi ex eodem delicto etiam Iudex domicilii & originis læsus sit, vel in damnum aliorum ex eadem communitate redundet. Nemo enim sine accusatore damnatur. *l.Rescripto.§.Accusatorem.ff de muner.& hon.* Et non est permissa inquisitio, nisi in casibus expressis *l. 2.§.si publico. ff. de adult.* Denunciatio legis, hominis, vel rumoris antecedat, necesse est. *v. Tholos. l.32.c.6.Trauler.Vol.11.Disp.31 n 1. Bidenbach.q.1.& 11.Marant.lo.cit.v.infra Tit.16. §.1 n.12.*

Dub. 3. Quam scientiam sequi debeat Iudex, suam, an aliorum?

Multorum etiam Theologorum, qui *S.Tho.* sequuntur 2.2*æ.q.*67.*ar.* 2. opinio est, secundùm allegata, & probata pronunciandam Iudici sententiam esse quamvis aliunde certò noverit, innocentem esse, qui accusatur. *Rationem dant,* quia Iudex persona publica est, ac proinde debet non suam, quæ privata est, sed publicam scientiam sequi. Huius opinionis auctores, ut *Silv.*notat *v.Iudex* 5. 2. *n.*4. tres distinctiones in mente habent.

Prima. Nocens quis esse potest duobus modis, facto nimirum, si verè deliquit, & iure, quia convictus est. *Secunda.* Veritas duplex est, facti, seu rei, & iuris, seu præsumptionis, sic de facto vera aliquando falsa sunt præsumptione iuris. *Tertia* scientia, & conscientia Iudicis spectari dupliciter potest, nimirum ut est persona privata, & in quantum est publica: quæ diversitas etiam in confessario reperitur. Publicam personam in Iudicio gerit, & eatenus condemnat reum ex allegatis & probatis convictum. Verum hæc dura nimis, & inhumana commentatio videtur, & ratio qua nititur benè penderata non convincit. Iudex, *aiunt,* persona publica est, fateor, ita tamen, ut non seipsum exuat, & conscientiam suam negligat. Confessarius etiam persona publica est, non iudicabit tamen contra conscientiam suam: ita credet accusanti se, ut sibi cum evidentem in contrarium notitiam habet.

bet, fidem non deroget *V. Sanch. l. 6. Conf. c. 1. d. 17.*

R. igitur 1. Iudex ad mortem non potest condemnare eum, quem certo scit innocentem esse, quicquid in contrarium adferatur, ac potius officio suo renunciare, quam iniquis testibus consentire debet.

Probatur. Nulli licet contingere, & usurpare sibi rem alienam nec merito accedere ad non suam, quam certo novit suam non esse, quamvis mille testes affirmarent esse propriam, ergo nec licet innocentem certo cognitum morti tradere. Cōsequētia videtur esse manifesta. Ideo namque non licet rem alienam sibi usurpare, quia intrinsecè malum est, facere alteri iniuriam: at similiter intrinsece malum est, occidere hominem innocentem, *confirmatur.* Propterea constitutum est, ut iudex sequatur notitiam publicam per allegata, & probata comparatam, ne sequendo propriam à veritate, iustitia aberret. Ergò quando evidens est, iudicium iniustum fore, si locum habeat testium falsitas, non potest, nec debet eam iudex sequi. *Adrian. quod l. a. 6. art. 3 Hugo Card. Abbas Imol. Lyr. in c. 23. Exo. Ang. V. Iud. Rosell. eod. Abb. in c. super quest. Petr. Navar. l. 2. c. 3. n. 161. San. 13. Less. c. 29. d. 10. Laym. l. 3. tract. 6. c. 2. n. 8. Azor. l. 2. c. 2.*

R. 3. Idem dicendum est de causis non capitalibus, ubi agitur de privatione bonorum, famæ, exilio, & similibus. Hanc opinionem esse originaliter Hugonis existimat. *Silv. V. iudex 11. n. 4.* quem sequitur *Covar. & Angelus* quamvis de his facilius concedi possit, condemnatio materialiter iniustè cum reipub. multum intersit iudicia non pendere ex scientia privata iudicum. *Ratio,* tam est intrinsecè malum cooperari iniuriæ alterius, quā condemnare innocentem, ergo iudex contra scientiam, & conscientiam suam non potest pronunciare aliquem esse dignum infamia, exilio, vel amissione bonorum. Hoc enim in mente ipsius falsum est, & iniquum, non secus, ac crucem, vel gladium meruisse *Confirmatur.* Viro honesto, & inter suos nobili, infamia, & similis pœna nihilo levior imo subinde gravior morte videtur, & à quibusdam præoptatur, *v. Decianum l. 2. c. 14.*

Nec habet illud à *Lessio* allatum Respublica dominium habet in bona temporalia subditorum. Quis enim nesciat, dominium illud limitatum esse, & subiectum prudentiæ & æquitati, alias quacunque ex causa licebit spoliare cives, quod est tyrannorum. Quamobrem *Soto l. 3. q. 4. n. 5. & Arrag. 2. 2. q. 60. art. 5.* dicunt condemnatum per eiusmodi sententiam materialiter iniustam non privari dominio bonorum suorum, & ius habere recuperandi illa, si scandalum absit, eo, quod quod mens reip. non sit, aliquem bonis suis propter falsas allegationes spoliare.

Dub. 4. An pro veritate eruenda liceat iudice simulatione uti?

Simulatione, dico, aut fictione, non autem fraude, dolo, mendaciis, quæ semper, & ubique prohibita, punienda, non adhibenda magistratui *l. Cum hi §. sed cum lis. ff. de transact.*

R. Iudici permittitur simulatio ad bonum finem. Nihil enim interest ad iustitiam, apertè pugnemus, an ex insidiis, modo iustum sit bellum, & bona intentio,

intentio. T. *Aug. l. qq. 6. q. 10. relat. in c. 2. 23 q. 2.* Item *c. in mandatis. dist. 43.* legimus licere nobis aliquando prudenter eludere proximum. Adde exempla bonorum Iudicum. Salomonis *l. 3. Reg. c. 3.* qui simulavit se infantem in duas partes divisurum, aut ex affectu matrem ipsius cognosceret, Claudii Augusti, qui finxit se velle, ut mulier, quæ falso negaverat se matrem esse, connubia iungeret adolescenti, quod ne admittere cogeretur, veritatem confessa filium recipit, Carolum M. pari artificio usum ferunt. Cum enim ignoraret, uter duorum pater an filius commisisset homicidium, simulavit utrumque suspendio necaturum: quo territus pater, ut filius servaretur, se homicidii auctorem esse confessus est. Verum ista *Laymannus l. 3 tr. 6. n. 13.* non probat, tum quia ex circumstantiis non tam simulationes, quam mendacia esse videntur, tum quia reus cognita delusione retractare poterit, tum denique quis in commerciis quoque approbanda forent, quod valde noxium reip. Opus propterea est sale prudentiæ & discretionis.

Dub. 5. An liceat Iudici facta impunitatis promissione veritatem elicere, & secundum eam capite damnare?

Pro affirmativa opinione citatur *Archid. in c. utilem. 22. q. 2.* ubi refert ab aliquibus excusari *Alexandrum IV. Pontificem*, qui dispensatione promissa induxit Episcopum quendam Simoniacum, ad confitendum Simoniæ crimen, quo facto ipsum deposuit. Idem sentire putatur *Geminianus in c. Nos in quenquam 2. q.* ubi asserit, eiusmodi confessionem præiudicare. *Felinus* licet consentiat prædictis, memorat tamen, vidisse se, aliquos iudices, qui eiusmodi simulationes execrarentur. *Et merito*, neque enim licet facere mala, ut eveniant bona. *ad Rom. 3. v. 8.*

R. Igitur non licere iudici ex tali confessione sententiam condemnationis ferre, sed fidem ipsi servandam, cui impunitatem promisit. Siquidem omnis iusta promissio, servanda, & studiosè agendum est, ut ea quæ promittuntur, opere compleantur. *c. Antigonus c. qualiter de pactis l. 1. ff. de pactis l. Non minorem C. de transact.*

Limitat tamen *Decianus l. 2. c. 15. Primo* nisi postquam reus sciret, impunitatem sibi promissam non esse servandam, nihilominus ratificaret confessionem suam. *Secundo*, quando Iudex in conscientia sua certus esset indubitata certitudine, puta, si vidisset reum delinquere. Hoc enim casu licere quocunque confessione dolo extorquere, quia certus est iudex non damnatum iri innocentem, sed nocentem.

Dub. 6. An iudex inferior mutare & corrigere sententiam suam possit?

R. 1 Definitivam sententiam à se prolatam semel iudex inferior nunquam mutare potest, *l. iudex ff. de reb. iud. c. in literis de off. de leg. Silv. Ang. Tabien. & communiter alii. Ratio*, quia post latam sententiam definitivam extincta est potestas iudicantis, adeo, ut immutare nihil possit, quamvis nova instrumenta exhiberentur, ex quibus videret iniustam sententiam esse. Excipe 1. si superior iudex de novo præcipiat cognitionē, & resūptionē causæ iam decisæ. 2. si absēte altera parte tulerit sententiam. Nam si adhuc sedente illo pro tribunali venerit, suasque

bet, fidem non deroget *V. Sanch. l. 6. Conf. c. 1. d. 17.*

R. igitur 1. Iudex ad mortem non potest condemnare eum, quem certo scit innocentem esse, quicquid in contrarium adferatur, ac potius officio suo renunciare, quam iniquis testibus consentire debet.

Probatur. Nulli licet contingere, & usurpare sibi rem alienam nec merito accedere ad non suam, quam certo novit suam non esse, quamvis mille testes affirmarent esse propriam, ergo nec licet innocentem certo cognitum morti tradere. Cõsequẽtia videtur esse manifesta. Ideo namque nòn licet rem alienam sibi usurpare, quia intrinsecè malum est, facere alteri iniuriam: at similiter intrinsece malum est, occidere hominem innocentem, *confirmatur.* Propterea constitutum est, ut iudex sequatur notitiam publicam per allegata, & probata comparatam, ne sequendo propriam à veritate, iustitia aberret. Ergò quando evidens est, iudicium iniustum fore, si locum habeat testium falsitas, non potest, nec debet eam iudex sequi. *Adrian. quod l. a. 6. art. 3 Hugo Card. Abbas Imol. Lyr. in c. 23. Exo. Ang. V. Iud. Rosell. eod. Abb. in c. super quæst. Petr. Navar. l. 2. c. 3. n. 161. San. 13. Less. c. 29. d. 10. Laym. l. 3. tract. 6. c. 2. n. 8. Azorii, l. 2. c. 2.*

R. 3. Idem dicendum est de causis non capitalibus, ubi agitur de privatione bonorum, famæ, exilio, & similibus. Hanc opinionem esse originaliter Hugonis existimat. *Silv. V. iudex 11. n. 4.* quem sequitur *Covar. & Angelus* quamvis de his facilius concedi possit, condemnatio materialiter iniustè cum reipub. multum intersit iudicia non pendere ex scientia privata iudicum. *Ratio,* tam est intrinsecè malum cooperari iniuriæ alterius, quã condemnare innocentem, ergo iudex contra scientiam, & conscientiam suam non potest pronunciare aliquem esse dignum infamia, exilio, vel amissione bonorum. Hoc enim in mente ipsius falsum est, & iniquum, non secus, ac crucem, vel gladium meruisse *Confirmatur.* Viro honesto, & inter suos nobili, infamia, & similis pœna nihilo levior imo subinde gravior morte videtur, & à quibusdam præoptatur, *v. Decianum l. 2. c. 14.*

Nec habet illud à *Lessio* allatum Respublica dominium habet in bona temporalia subditorum. Quis enim nesciat, dominium illud limitatum esse, & subiectum prudentiæ & æquitati, alias quacunque ex causa licebit spoliare cives, quod est tyrannorum. Quamobrem *Soto l. 3. q. 4. n. 5. & Arrag. 2. 2æ q. 60. art. 5.* dicunt condemnatum per eiusmodi sententiam materialiter iniustam non privari dominio bonorum suorum, & ius habere recuperandi illa, si scandalum absit, eo, quod quod mens reip. non sit, aliquem bonis suis propter falsas allegationes spoliare.

Dub. 4. An pro veritate eruenda liceat iudice simulatione uti?

Simulatione, dico, aut fictione, non autem fraude, dolo, mendaciis, quæ semper, & ubique prohibita, punienda, non adhibenda magistratui *l. Cum hi §. sed cum lis. ff. de transact.*

R. Iudici permittitur simulatio ad bonum finem. Nihil enim interest ad iustitiam, apertè pugnemus, an ex insidiis, modo iustum sit bellum, & bona intentio,

intentio. T. *Aug.l.qq.6.q.10.relat.in c. 2. 23 q.2.* Item *c.in mandatis.dist.43.* legimus licere nobis aliquando prudenter eludere proximum. Adde exempla bonorum Iudicum. Salomonis *l.3. Reg.c. 3.* qui simulavit se infantem in duas partes divisurum, aut ex affectu matrem ipsius cognosceret, Claudii Augusti, qui finxit se velle, ut mulier, quæ falso negaverat se matrem esse, connubia iungeret adolescenti, quod ne admittere cogeretur, veritatem confessa filium recipit, Carolum M. pari artificio usum ferunt. Cum enim ignoraret, uter duorum pater an filius commisisset homicidium, simulavit utrumque suspendio necaturum: quo territus pater, ut filius servaretur, se homicidii auctorem esse confessus est. Verum ista *Laymannus l. 3 tr. 6. n.13.* non probat, tum quia ex circumstantiis non tam simulationes, quam mendacia esse videntur, tum quia reus cognita delusione retractare poterit, tam denique quis in commerciis quoque approbanda forent, quod valde noxium reip. Opus propterea est sale prudentiæ & discretionis,

Dub. 5. An liceat iudici facta impunitatis promissione veritatem elicere, & secundum eam capite damnare?

Pro affirmativa opinione citatur *Archid.in c. utilem. 22.q.2.* ubi refert ab aliquibus excusari *Alexandrum IV. Pontificem*, qui dispensatione promissa induxit Episcopum quendam Simoniacum, ad confitendum Simoniæ crimen, quo facto ipsum deposuit. Idem sentire putatur *Geminianus in c. Nos in quenquam 2.q.* ubi asserit, eiusmodi confessionem præiudicare. *Felinus* licet consentiat prædictis, memorat tamen, vidisse se, aliquos iudices, qui eiusmodi simulationes execrarentur. *Et merito*, neque enim licet facere mala, ut eveniant bona, *ad Rom.3.v.8.*

R. Igitur non licere iudici ex tali confessione sententiam condemnationis ferre, sed fidem ipsi servandam, cui impunitatem promisit. Siquidem omnis iusta promissio, servanda, & studiosè agendum est, ut ea quæ promittuntur, opere compleantur. *c. Antigenus c. qualiter de pactis l.1. ff. de pactis l. Non minorem C. de transact.*

Limitat tamen *Decianus l.2.c.15. Primo* nisi postquam reus sciret, impunitatem sibi promissam non esse servandam, nihilominus ratificaret confessionem suam. *Secundo*, quando Iudex in conscientia sua certus esset indubitata certitudine, puta, si vidisset reum delinquere. Hoc enim casu licere quocunque confessione dolo extorquere, quia certus est Iudex non damnatum iri innocentem, sed nocentem.

Dub. 6. An iudex inferior mutare & corrigere sententiam suam possit?

R. 1 Definitivam sententiam à se prolatam semel iudex inferior nunquam mutare potest, *l. iudex ff. de reb. iud. c. in literis de off. de leg. Silv. Ang. Tabien. & communiter alii. Ratio*, quia post latam sententiam definitivam extincta est potestas iudicantis, adeo, ut immutare nihil possit, quamvis nova instrumenta exhiberentur, ex quibus videret iniustam sententiam esse. Excipe 1. si superior iudex de novo præcipiat cognitionē, & resūptionē causæ iam decisæ. 2. si absēte altera parte tulerit sententiam. Nam si adhuc sedente illo pro tribunali venerit, suasque

que rationes exhibere velit, audiri debet. 3. si de negotio principali sententiam tulerit nulla mentione facta de accessoriis scilicet fructibus vel reditibus: vel si non damnavit ad expensas adversarium. Tunc enim eadem die corrigere sententiam licet. *L. Paulus ff de re iud.* 4. excipitur crimen hæresis. In hoc enim speciale est, ut pœnam per sententiam imposi tam iudex minuere possit. *c. ut commissi. §. ult. de hæred. in 6. Maran. p. 6. de ord. iudic. 5. expedita secunda n. 7. Siman. in Enchir. tit. 64.*

R. 2. Interlocutoriam sententiam quilibet iudex mutare potest. *c. Qualiter 1. de accus. Bart. Panorm. Iason. & alii communiter.* modo de purè interlocutoria intelligas. Nam de ea, quæ vim definitivæ habet, dubitare licet. *Francus c cum cessante. de appellat.*

Limita 1. si ab interlocutoria sit appellatum, & iudex à quo inhibitus est per iudicem appellationis. 2. si decem dies à data sententia effluxerunt. Tunc enim ad revocandum requiritur consensus illius, pro qua lata sententia est. *Franc. Marcus p. 1. Q 647.*

R. 3. Declarare vero sententiam sive definitivam sive interlocutoriam permittitur cuilibet iudici, modo in continenti fiat, & non nisi quod ambiguum est: declaretur. *Glo. in cap. 1. de postul. prælat.*

Item potest iudex eodem die post sententiam latam supplere accessoria, ut notat. *Lud. Roman. in suis singularib. per l. Paulus l. 1. de re iudicata. Piasecius p. 2. c. 4. n. 10.* De hac re infra latius *Tit. IX. §. 1. & 2.*

Dub. 7. An quomodo iudex pœnam legibus constitutam remittere possit?

R. 1. Cum reip. vel partis adversæ interest, nullus iudex remittere pœnam legibus sancitam potest. Ideo enim potestas publica illis communicata est, ut iniurias, & damna tum publica tum privata, quoad fieri potest, impediant, nec suo, sed legum arbitrio ius dicant. *Wesenbec. l. 48. ff. tit. 19. Bronchorst. Cent. 1. as. 7.*

R. 2. Supremus Iudex, cui totius reip. cura commissa est, pœnam remittere potest, si reip. expedire existimet. *l. 27. 31. ff. de pæn.* Imo conandum semper illi, ut interpretatione legum pœnæ mitigentur potius, quam exasperentur, *L. Interpretatione ff. de pæn. c. in pœnis. de reg. iuris in 6. S. Thom. 2. 2æ. q. 76. art. 2. & ibi Bannez.*

R. 3. Iudex pœnam legibus statutam nec augere, nec minuere debet, sed intra limites commissionis suæ consistere *l. 27. sup. cit.*

In arbitrariis aliud iudicium est. Aliquando enim propter peccandi licentiam augenda pœna, aliquando propter rei humiliationem & pœnitentiam minuenda est, ut *Menochius prolixe tradit. & Theologi communiter.*

R. 4. Iudex pœnam remittens contra iuris dispositionem, ad restitutionem tenetur communitati, vel accusatori, quando ipsius interest: si verò augeat plus æquo, tenetur reo. Ita *Ostiens. Raym. Caietan. in sum. Silvest. Bann. l. cit. Reginald. l. 25. n. 654. & seqq. Tholos. l. 32. c. 27. Fachin. l. 9 c 45. Tu. chus V. Pœna Concl. 255.*

Dub. 8. An, & quomodo munerum acceptio iudicibus interdicta sit?

Certum est, eam munerum acceptionem, quæ fit animo pervertendi iudicii & oppri-

& opprimendi veritatem, per se, & intrinsecè malam esse ac proinde de illa non disputamus, sed de ea quæ legibus permittitur, vel prohibetur.

R. 1. Sæcularis iudex tam ordinarius, quam delegatus ex concessione legum civilium munus aliquod seu precium accipere potest. Ita *Azo. in sum. l. 3. §. 2. Angelus*, & alii quidam, quibus favet *Azor. 111. l. 13. c. 23 § secundo iudex.* Nam in *Auth. de iudicibus, qua incipit. à Zenone §. Ne autem collat. 6.* dicitur primo, si lis fuerit de re, quæ excedit summam centum aureorum, possit iudex in principio litis duos aureos accipere ab utraque parte, da ut quælibet duos det, & in fine litis totidem, quemadmodum *Glo.* interpretatur. Deinde, si non attigerit res præ dictam summam, nihil accipere possit. sed quid quid de iure communi sit, alia alibi permissio, vel prohibitio, & consuetudo est, quam sequendam esse. *Azo. cit. & alii DD monent.*

Quod vero *Auth.* citatam attinet, non nisi de pedaneis iudicibus loquitur, qui cum exiguo stipendio minutiores causas tantum cognoscebant: ac proinde nihil generatim constituit, quemadmodum à *Silvestro* observatum est. Quin potius munera omnia etiam minimi valoris prohibentur iudices accipere. *l. plebiscito. tit. de off. præs.* Peblíscito continetur, ut ne quis præsidum munus donumve caperet, nisi esculentum, poculentumque quod intra dies proximos prodigatur. In eundem sensum §. 2. *solent etiam tit. de off. procons.* legimus, non munera illi, sed Xeniola, & edulia permitti. Certè, si munera excæcant oculos sapientum, & mutant verba iustorum *Exo.* 23. omnibus, & ubique merito prohibentur. *Cornel. in loc. cit. Thol. l. 28. c. 12.*

R. 2. Quod iudices Ecclesiasticos attinet, aliud iudicium est de ordinariis, aliud de extraordinariis, & delegatis. Ordinarii, quales sunt Episcopi, & Prælati, nullum omnino munus, aut donum accipere possunt, ne esculenta quidem & poculenta, quia ex beneficio suum stipendium habent. *Cum ab omni. de vi. & hon. cler. Molin. disp.* 84.

Excipiuntur tamen duo casus. *Primus* est, quando Episcopus consecrat Ecclesiam. *c. cum sit Romana. de Simon.* *Secundus* quando visitat diœcesin. Tunc enim procuratio debetur, id est, victualia. *c. Cum Apostolus c. Nuper de censib. Conc. Trid. sess.* 24. *c. 3.* Similiter iudices delegati summi Pontificis, quia stipendium habere non solent, accipere possunt, quod sponte pro alimonia, cibo, & potu effertur *c. statutum § insuper de rescr. in 6.* cui consonat textus *c. cit. cum ab omni* ubi *Innocentius* non reprehendit iudices, quod necessaria sumerent, sed quod præter expensas victualium pro salario pacíscerentur, addita causa *Cum vobis Ecclesiastici reditus sint deputati, ut ex ipsis honeste vivere debeatis.*

Ex quibus infertur, si cui iudici desint reditus pro vita, à litigantibus non modo accipere, sed etiam exigere posse necessaria.

Dices si non iure scripto, consuetudine tamen approbata videtur munerum acceptio. R. *Cardinalis*, consuetudinem, quæ ab exactione ortum non habet, excusare. *Silvester* autem non valere eiusmodi consuetudinem dicit, & sequétes illam non excusari à peccato mortali ac

hac restitutione: quod universaliter acceptum videtur æquo durius, quia non desunt causæ accipientium, qui primo loco allegabunt puram intentionem; deinde benevolentiam offerentium: denique laborem, & diligentiam, quam debito maiorem adhibuerint. Certè non audebit *Silvester*, & quivis alius dicere, munerum acceptionem moderatam intrinsece malam esse, quo admisso per rectam intentionem purificatur. Nec obstat, quod in *cap. ut legimus. Non obstante consuetudine in contrarium.* quia intelligi potest de consuetudine, quæ usque ad illius decreti conceptionem fuit, non autem de illa, quæ futuro tempore invalesceret. Non sunt damnandi igitur iudices, qui secundum receptam, & præscriptam consuetudinem munera accipiunt, præsertim minora. *Zerola par. 2. V. Episcopus n. 16. Piasec. in praxi par. 2. c. 4. n. 10. Moscon. l. 2 par. 1. c. 4. Boetius decisione aur. p. 1. Covar. in regula Peccatum p. 2. §. 3. n. 1. Barb in c. Cum ad omni De vit. & hon. cler. Palao Tr. 32. disp. 2. pun. 11. §. 1. Cardin Lugo disp. 37 sect. 11. n. 132.*

Dub. 9. Quid dicendum de expensis in alimoniam, & vecturas?

R. 1. Iudex Ecclesiasticus ordinarius etiam quando ad locum iurisdictionis suæ proficiscitur, non potest pro necessariis ad iter, & victum accipere aliquid, quia reditus beneficii in eum finem habet, ut sibi suisque provideat. *Excipe*, quando ad consecrandam Ecclesiam vadit. *c. cum sit Romana. De Simonia*, vel pro visitanda provincia sua, ut dub. præc. indicatur. *c. cum Apost. de censib.* Interea *inquit*, parcit sumptibus domi faciendis, quantum ergo domi consumpsisset detrahere debet, in prædictis casibus, maximè si solito maiores impensas fecerit. R. teneri adhoc *Glo.* sentit, cui alii plerique reclamant: quibus subscribimus. Alias citato iure nihil illis peculiare tribueretur, quod repugnat intentioni Pontificis.

R. 2. Iudex delegatus ad specialem aliquam causam, ius habet pro expensis exigendi, quod sibi necessarium est. *Glo. in c. statutum de rescr. in 6. § insuper.* distinguens inter delegatum ad universitatem causarum, & delegatos ad causam particularem: his permitti, quia salario carent, illis negari, quia ordinariis æquiparantur. *c. Romana de appel. Surdus de aliment. tit. 1. q. 76. Moscon. l. 2. p. 1. c. 4. Barbos. in cap. cum ab omni de vita & honest. Cleric.*

Dub. 10. Quomodo iudex exequi sententiam suam possit, ac debeat? suppono executioni mandandam esse, ne illusorium reddatur iudicium, ne victor iure suo careat, & victi optabilior conditio reddatur, sed non est cuiuslibet manu præstare viribus, quod faciendum iudicavit, ideo provinciæ præses subinde rem iudicatam exequi debet. *l. Ordo rei. C. de execut. rei iudicatæ itaque.*

R. Iudex per se non sufficiens ad exequendum, alterius ope, & auxilio utetur. Ac *primo* quidem, si de contractu lata sententia sit, & condemnati bona capienda, invocandus est iudex, cui permittitur ea bona invadere.

Secundo, postquam iudex ecclesiasticus censuris nihil obtinuit adversum laicos, pro executione implorare debet magistratum sæcularem, qui occupatis bonis, vel persona rei cogat ad eum parendum.

rendum. *Barb. in prætermiss. c. perniciosa de off. ord.*

Iudex sæcularis vicissim, ecclesiastici ope non raro indiget contra eos, in quos nullum coercendi ius habet *Auth. sed hodie C. de adult. Socin. in c. cum sit generale de fo. comp. c. Quoniam de off. iudic. ordinarii.* ubi DD. notant Ecclesiasticum, & laicum iudicem ad mutuum auxilium tenere in exequendis mandatis & sententiis. *Alciat. in c. perniciosa de off. ord. Covarr. l. pract. Q. 10 Mynsing decade 1. responso 6 Gaill. l. 1. obs. 115. Fragos. de regim. Reip. Disp. 23. n. 86. V. infra tit. XI. de execut. 6. 1. & seq.*

Illud est discriminis, quod ecclesiasticus iudex laicum cogere potest censuris & pœnis spiritualibus ad conferendum auxilium pro exequenda sententia: sæcularis vero ecclesiasticum cogere non potest, sed adeundus illi est metropolitanus, qui inferiorem se Episcopum aliumve iudicem impellat ad subveniendum. *Sic Abbas. & Alciatus in c. 1. de officio ordinar.* dicens esse communem opinionem.

Præterea notat *Ign. Lopez. in pract. crim. c. 154.* doctrinã hãc locũ habere non tantum in causis criminalibus, sed etiam in civilibus. Item delegato iudici ecclesiastico non esse implorandum à iudice sæculari auxilium, nisi ordinarium suum prius convenerit, qui rogatus, si nequeat assistere, & pervincere, tunc demum sæcularis brachii accersendum robur esse. A multis tamen contrariam opinionem teneri fatetur, qui velint, non obligari delegatum, licet possit, ordinarium suum prius convenire, ab eoque subsidium deposcere. *Innoc. Abb. & alii in c. cit. de off. ord. Covarr. l. Practic. quæstionem c. 10. §. ead. ratione Armill. V. Iudex n. 15.*

Dub. II. An, & quomodo iudex recusari queat?

Recusare iudicem dicitur, qui legitimam exceptionem adfert, cur nolit ab eo causam suam cognosci, & iudicari. *c. suspicionis de off. delegati c. Cum speciali. de appell. c. Quia suspecti 3. q. 5* hoc posito.

R. Suspectus est iudex, & recusari potest, *Primo.* quia adversæ partis consãguineus est. Quod extendunt aliqui ad affines, & consanguinitatem ex damnato concubitu ortam. Quousque autem consanguinitas porrigatur, non satis liquet. *Gloss.* ad septimum usque gradum extendit: hodie autem quia usque ad decimum succeditur à consanguineis, etiam durare affectus præsumitur. *c. postremo de appell.* ubi *Barb.* magno numero DD cit. *secundo.* suspectus est advocatus nec permittitur esse iudex in eadem causa, in qua advocatus fuit. si tamen iudicaret, & sententiam ferret, non fore nullam existimat. *Steph. Gratianus.* Similiter advocatus non potest esse assessor in causa clientuli sui. *Silvest. V. Advocatus n. 2.*

Tertio recusari potest, qui alias contra me pronunciavit, & à cuius sententia appellari. Aliqui tamen hoc in arbitrium iudicis reiiciunt.

Quarto suspectus est familiaris domesticus aut commensalis, & amicus, sive alia coniunctione, vel nexu devinctus adversario meo.

Quinto, Si habeat similem causam illius, in qua est deputatus iudex. Denique ex qualibet etiam levi, & modica causa suspectus recusari potest, sed recusatione in scripto oblata. *Gaill. l. 1. obs. 33.*

Omnia hæc colliguntur ex *c. 36. de appell*

pell. & limitari possunt non uno modo, præcipuè autem, quando persona est valdè religiosa, & inculpatæ vitæ, quæ qualibet suspicione fortior, non sineret litigantes de corruptione iudicii futurâ sollicitos esse. *V Barb. in c. Postremò de ap. pellat specular. tit. de iud de leg. §. superest. Iason. in l. apertissimi. C. de iudic. Maranta parte 6. tit. de appell.*

Dub. 12. An iudicis excommunicati sententia valida sit.

R. Omnia acta iudicis excommunicati, qui publicus ac nominatim denunciatus est, & imprimis sententiam ab ipso latam invalidam esse. *c. ad probandum de re iudica c. Veritatis d. dolo. & contumacia.* Idem Theologi agnoscunt *in 4. dist. 18. 20. & 22. V. Avilam. de Censur. par. 2. c. 6. d. 6. dub. 3.* ubi monet, si plures cum excommunicato sententiam proferant, eorum sententiam nullam fore. Si verò arbiter dilectus fuerit consensu partium, malè quidem faciet consentiendo, & tractando negotium, quia tamen non est actus iurisdictionis, sed conventio quædam, quod iudicaverit, validum erit *Maranta p. 4. pag. 114. Suar. V. disp. 16. sect. 1. n. 6. Navarr. c. 27. specul. tit. de advocat. §. 1.*

Dixi· *Si publicus, & nominatim denuntiatus sit.* Nam eorum qui tolerati sunt, in utroque foro acta valida censentur, ne quidem absolutione sacramentali excepta. Et si communicare nobis cum illis permissum est, hoc est, tractare ea, quæ in civili vita solent, consequitur, ut conventiones contractus & similia vim suam obtineant, ne alioqui tolerationis nullus effectus, & fructus sit. *Abb. in c. cit. ad probandum, Felinus ibid. n. 3. Avila par 2. c. 6. disp. 6. dub. 3. Toletus l. 1. c. 15. n. 7. & 23 Barb. in prætermiss. c. intelleximus de iudic.*

Nota actor quoque, si excommunicatus est, à limine iudicii repellendus est *c. Excommunicamus de hær. in 6. Anto. Cucchus l. 3. instit. p. 325*

R. Tribus modis. *Primo*, ratione iudicis incompetentis. *c. Etsi clerici de iudic.* Hic defectus omnium maximus, & insanabilis censetur.

Secundo, ratione actoris, si nimirum prohibitus sit, ut pupillus & minor. *l. properandum C. de iudiciis. l. Cum & minores & ibi Baldus C. si adu. rem iudicatam.*

Tertiò ratione materiæ, quæ non subest tali iudici, ut patet in causis Ecclesiasticis, *c. 2. decernimus de iudic. & alibi passim.* Adde defectum in modo procedendi, qui quando circa substantiam est, non minus reddit sententiam nullam, ac reliqua superius enumerata. *V. Marantam. p. 6. §. Expedita secunda.* ubi triginta modos enumerat, quibus iudicium nullum redditur.

Porrò nullitas in iudicio duobus modis proponi consuevit, principaliter & incidenter, ut *Bart declarat in l. si expressim. col. 6. V. nunc aliqua videamus.* Principaliter, quando sola, & ab aliis separata implorato iudicis auxilio proponitur. Incidenter, cum petitur ex integro super negotio principali pronunciari. Tunc enim simul de nullitate cognoscendum erit. *V. Vantium de nullitatibus in Rubr. Quot & quibus pag. 98*

Dub. 13. Quot modis finiatur iudicium?

R. Tribus. *Primo*, tempore seu termino elapso, qui in criminalibus est biennium.

nium, incivilibus triennium, quo finito peremptainstantia est. Hodiè secundum Concilii Tridentini dispositionem. S.24 c.20. causæ omnes ad forum Ecclesiasticum spectantes coram ordinario in prima instantia decidi, & infra biennium terminari debent: alioqui post id spatium liberum est partibus, vel alteri illarum iudices superiores alias tamen competentes adire.

Secundo finitur prolatione sententiæ. Nam re iudicata nihil superest amplius discutiendum, vel executio, vel appellatio facienda *c. iudicium de re iud.*

Tertio prohibitione, ac status mutatione, ut si iudex superior ad se causam trahat, vel alium ob finem partibus silentium imperet, aut iudici processum vetet. *l. iudicium tit. de re iud. Silv. V. Iudicium n.2. Wesenbec. l.5. tit.1. n.15. Azor. 11. l.13 c.15. Q ult. Roder. To. 1 V. tit. 12. 6. nn. Schneidevvin. l.4 instit tit. 19. n. 14. Gerson. Tract. 14. de correct.*

Dub. 14. Quæ sit pœna temerè litigantium?

R. Triplex jure civili statuta est, una 50 librarum auri. *l. ab executione. C. quorum appell. non recip. Glo. ibid. in v. Multandos.* Altera pœna est extraordinaria ad arbitrium Iudicis. *l. Eos §. Ne temerè. C. de appellat.* Tertia pœna est amissio causæ, & nota infamiæ. *l. à proconsule. C. de appel. Bartol. ibid. Institut. l. 4. T. 16.*

Iuris Canonici pœnæ mitiores sunt, ut *D D. notant in c. 5. Cum appellationibus frivolis. in 6.* ubi dicitur, condemnandos esse in expensas, qui frivolam appellationem, hoc est, cuius nulla legitima causa reddi potest, fecerint, idque eodem die. Quæ verò appellationes mereantur prædictam pœnam, arbitrio Iudicis relinquendum tradit *Menoch. Casu 197. num. 7.*

In Camera Spirensi temerè litigantis pœna arbitraria est, pro magnitudine causæ, & qualitate personæ, & condemnari solet ultra expensas etiam procuratori fisci in aliquot marcas auri puri, vel argenti. Vtinam hoc sæpè fieret, exclamant *Andr. Gail. l.1. obs. 152.* ut talium pœnarum metu à temerariis appellationibus abstinerent calumniatores. Præclarè, si aures cupiditati natura dedisset. *Tuschus in Lit. L. Concl. 378. Roman. Singul. 318. Menoch. de arbitrar. Casu 445. Tholosan. L.47. c.1. num. 5. 6. & seq. Schneidevvin. l.4. Instit. T. 16 §. Vt adversus & sequ.*

Odibiles certè sunt, quicunque lites amant, & perversi vocantur. *Prov. c.16. v. 28.* Nec servos Dei decet involui rixis, & contentionibus. *c. olim. de accus.* Nam unde lites, & bella, nisi ex concupiscentiis, quæ militant in cordibus nostris? *Iacob. c.4. v.1. V. Decianum. l.3. c.4. num. 9.*

Dub. 15. Quæ pœna maneat Iudicem, qui in officio suo deliquit?

R. Iudex sive ordinarius, sive delegatus qui contra conscientiam, & contra iustitiam iudicans in gravamen alterius partis quicquam fecerit per gratiam, vel sordes, ab executione officii per annum suspensus est, teneturque ad æstimationem litis parti læsæ. Quod si ita suspensus divinis se ingesserit, irregularitatem incurret, salvis aliis constitutionibus, quæ Iudicibus improbis pœnas constituunt. *c. Cum æterni. de sent. & re iud. in 6. Abb. Arc. ibid. Gemin. Io. Andr. Vivianus, Alagona, & alii apud Barb. in tit. cap.*

Quod dicitur, *salvis aliis constitutionibus*, ad leges civiles spectat, secundum quas corruptas prece, vel precio Iudex, vel pœna capitali, vel deportatione in insulam punitur, arbitrio Iudicis, qualitatem delicti æstimantis *ex l. Iul. repetundar. vel lege Cornel. de fals.* In particulari, si pretio accepto malè iudicaverit, sententia nulla est. *l. Poenales, C. quando provocare non est necesse.* Si per gratiam, sententia est aliqua, sed rescinditur per restitutionem in integrum. *Glo. in l. Servo invito. §. Cum prætor. tit. ad Trebell.* & prætere a litem facit suam, cum notâ infamiæ *l. fin. C. de pœn. Iud. qui malè iud.* Quando Iudex corruptus est, & constitutiones Principum neglexit, in pœnam falsi incidit. *l. 1. § 1 tit. de falsi.* Privari etiam dignitate, & officio potest. *l. Iudices, & ibi Bart. ac Io. de plat. C. de Dignitatib. l. 10. Ang. Aret. in Tract. malef. v. procedamus ulterius Farinac. in Praxi Crim. q. 111. à nu. 15. Marcus Par. 1. Decis. aur. q. 686. Barb. in c. Cum æterni. cit.*



TITVLVS III.

De ipso Processu Iudicii.



TRes invenio modos procedendi. *Primus* exercetur per accusationem. *Secundus* per denunciationm. *Tertius* per inquisitionem. Neque permittitur Iudici aliam viam insistere, aut privatâ notitiâ, vel arbitrio lites decidere, ne multùm agendo nihil agat, seque pœnis non mediocribus obiiciat.

§. I.

De Accusatione.

I. QUod dici solet, sine accusatione iudicium non fieri, verum est, si nomen accusationis latè accipias, tam pro verâ, ac formali, quàm pro æquivalente. Subinde enim facinus innotescit iudici per libellum oblatum, qui accusationem continet, aliquando per denunciationem, aliquando per querelam simplicem; aliquando denique evidentia facti, & forma clamorosa viam iudicii aperit. Hodie in plerisque regnis, ac provinciis constituti sunt Syndici, quorum munus deferre crimina, quæ vindictam merentur. Quin etiam de quolibet delicto inquirere iudex potest modo rumor, aut clamorosa fama præcedat. *l. 1. §. defensores tit. de muner. & honor. Tholosan. l. 49. syntagm. c. 5. Iul. Clarus §. fin. Q. 3.*

II. Accusatio formalis est *delatio criminis*

minis in libello accusatorio ad publicam vindictam legitima interveniente subscriptione. Azo.l 9.§.1.

Quod dicitur *ad publicam vindictam*, distinguit accusatorem propriè dictum ab actore. Hic enim, quod sua interest, potissimè quærit: accusator verò reip. bonum principaliter intendit, ut nimirum scelerati homines puniantur, & resp. liberetur. *Roder. Tom.4.tit.6.c.4. Silv.V.accusation* 1. Vnde duplex libellus, accusationis in criminalibus, & conventionis in civilibus. Attamen ut semper scripto concepta accusatio sit, ad substantiam non pertinet, sed ad solennitatem. Sufficit etiam verbaliter proponere, & à Notario excipi. Similiter nomen accusantis, & accusati, dies & annus, quo fit accusatio, imò locus delicti addi solent. Omissa tamen non faciunt irritam accusationem. *Speculat. 3.par. Rubrica de libellis. Ferrar.practica de forma libelli.§.Quot sint.*

In libello conventionali explicandum est, quis, quid, coram quo, quo iure petatur & à quo. Nomen actionis ut conceptis verbis exprimatur, iure Canonico non requiritur. *c.dilect.de iudic.* quia ex causa petendi intelligi potest. Hæc igitur exponenda sive proxima sit, ut in personali obligatio, in reali dominium; sive remota, qualis in actione personali est contractus, in reali factũ, ex quo causatur dominium v.g. quod res sit legata, vendita, tradita. &c. *Valensl.l.2.tit.3.n.6.*

Illud quoque memineris, quod libellus accusatorius inscriptio appellatur, libellus conventionis autem postulatio Inscribere dicitur, qui nomen suum subscribit, ad pœnam talionis videlicet, quæ hodie sublata *l.pen.C.de accus. l.2.§ fin.de adult. Lancel l.4.tit.1.*

III. Libellus igitur non est necessarius *Primò*, cùm summariè, & sine strepitu agitur, ut in causis beneficialibus, matrimonialibus, decimarum, & usuræ. *c.Dispendiosa. Clem.de iudiciis. Secundò*, si reus non desideret libellum. *Tertio* cum causæ leviores, & breviores sunt. *Quarto*, si contraria consuetudo sit. Denique aliis de causis, quas speculator explicat in *3.par. de libell. Vallen.l.2. T.3.n.9.*

Præterea non est cogendus qui accusatur, statim respondere libello, sed tempus 20. dierum iure communi habet ad deliberandum, an expediat litigare, an recusandus Iudex, an quæ exceptio es adsint, *Auth. Offeratur. C.de litis cont.* Non ita tamen fixum est illud temporis spatium, ut ob iustas causas contrahi à Iudice, vel extendi non possit. *Bald. l.1. Consil.* 438. *Cardin. Tuschus Concl* 501. & 502.

IV. Libellus accusationis, ut à peritis observatum est, syllogismum iuridicum continet, hoc ferè modo. Cajus accusator dicit. Operario debetur merces sua, uti conventum est. At Titius convenit mecum de uno aureo. Illum igitur ut mihi præstet, postulo. Vbi maior propositio regulam generalem continet. Minor facti speciem: Conclusio petitionem. Assumptionis probatio incumbit actori. *l.2.Tit.de probat.* Quod si reus excipiat, à se pridem factam solutionem esse, onus probandi in se transfert.

fert. l. *In exceptionibus. Tit. de probat.* ubi *Gloss.* sicut actor intentionem suam, ita reus exceptionem probare debet.

Eiusmodi libello parato rogatus Iudex reum citare debet, eoque præsente effertur Iudici, & per hunc reo: atque ita censetur judicium inchoatum. Lis verò contestata, cùm ad petitionem actoris, respondit reus animo confligendi. *c. Dudum Ecclesia. §. Licet. de elect. & c. 1. de litis contestat. Oldrad. Consil.* 108. *Iason Instit. de action. init. n.* 19. *&* 20.

V. Quamvis in uno libello plures simul actiones, quarum singulis respondeat accusatus, & totidem sententiæ ferantur, includi queant, summoperè tamen vitanda obscuritas est, ne forte à Iudice rejiciatur: quamvis non continuò id faciendum, quandoquidem ex processu, & probationibus futuris dilucidari potest. Hoc tamen si non prætetur, absolvi reus poterit, relictâ potestate actori iterum experiendi.

Monet etiam *VVurmserus T. 9. obs. 3.* si actor libellum suum emendare velit, & quod malè conceptum, in melius reformare, id faciendum ante litem contestatam, nisi ipsa mutatio tangat principaliter ipsam rem, quantitatem, vel qualitatem in libello petitam. At quando libellus omninò ineptus est, Iudex reum ab observatione judicii absoluere debet & actorem in expensas damnare. Censetur autem ineptus planè, quando ex eo non concluditur ius agendi. *Gaill. l. 1. obs.* 66. *&* 67.

VI. Libellum generalem, & incertum rejiciendum esse, ex *c. significationibus. De libelli oblatione DD. apud Barbos.* citati colligunt. Sed limitatur *Primo* in petitione fructuum, usurarum, damnorum, expensarum, & interesse. *Secundo* in civilibus parte non opponente. *Tertio* in petitione hæreditatis. *Quarto*, quando incertitudo nascitur ex parte ipsius rei. *Glo. & Bart. in l.* 1. § *quia autem. Tit. Legatorum.* Iam quod ex eodem capite desumunt libellum alternativum non valere, etiam limitandum est. *Primo* si agatur de rescissione contractus in materia *legis 2. C. de rescind. vend. Secundo* in actione hypothecaria qua ex. c. peto Titium condemnari ad traditionem rei hypothecatæ, vel ad solvendum debitum. *Tertio* limita in minore, qui potest libellum alternativum facere dicendo contractum nullum esse, vel si validus, rescindi, seque in integrum restitui. *Constitutus. de in integr. restit.*

Ad extremum dubius, & obscurus libellus qualibet industria sublevandus est, ut effectum habeat: quem in finem etiam verba impropria nda sunt, & deligenda interpretatio, quæ actoris menti favorabilior. *v. Henningum Consil.* 43. *n. 1. Gaill. l. 1. obs.* 61. *& sequ. Bald. Consil.* 166 *Tuschus Conclus.* 305. 308. *& sequ.*

VII. Fit aliquando, ut libellus non Iudici offeratur, sed instar pasquilli publicè proponatur, in quo Iudex requiritur, ut de tali vel tali crimine instituat examen, & puniat, non addito accusantis, vel denunciantis nomine. Qui modus non sufficit ad Iudicem permovendum aut compellendum, quamvis post eiusmodi monitionem procedere possit ex officio, imò debeat. *Primo*, quando antecessit publica infamia. *Secundo*, si crimen perniciosum sit in futurum, v. g. de parricidio, direptione urbis, vel

incen-

incendio procurando. In tali casu cautè inquiret ad eruendam veritatem, & avertenda pericula *Tholos. l. 38. c. 6. Mol. D. 35 Laym. l. 3. tr. 6. c. 3. Iul. Clarus §. fin. q. 68. Tuschus Concl. 321.*

VIII. Omnibus accusare licet, quibus jure interdictum non est, quemadmodum Marcellus IC. respondit. Ad interdictum igitur respice. Illud tribus causis nititur. *Prima* est, delictum proprium personæ, ob quod repelluntur excommunicati, infames, publici peccatores, usurarii, & his similes. *c. Prohibentur. 2 q. 1. l. qui accusare. Tit. de accus. Secunda* est indecentia, propter quam subditi vetantur accusare prælatos suos, servi dominos, filii parentes *c. cit. prohibentur:* fratres, & sorores invicem. *l. si sororem C. de accus. Tertia* est conditio status. unde clerici non debent accusare laicos, nec laici clericos. Hæc omnia tamen suas limitationes habent, ut *sequ. §. patebit.*

Nunc ad particularia veniendo, accusatio prohibetur pupillo, mulieri, magistratui, militi, infami, & qui duo iudicia adversum duos reos subscripta habet, vel pecuniam ad accusandum, vel non accusandum accepit: item filio patrem, & alumno patronum suum: item suspecto de calumnia, pauperi, & qui minus quàm 50. aureos habet.

Excipe, nisi hi injuriam suam prosequantur, mortemque propinquorum defendant. Tunc enim ad accusandum admittuntur. exceptis tamen liberis, libertis, & alumnis, quibus tantùm civiliter convenire suos parentes, & patronos permittitur. *l. Qui accusare cum duabus sequentibus Tit. de accus. l. Hi tamen. v. liberi. §. iniquum. 17. C. de his, qui accus. non poss.*

Præter hos jure Canonico non admittuntur ad accusandum, inimici, & eorum domestici, nec criminosus ad accusandum alium criminosum, nec laicus clericum. *c. de cætero. de testibus.* nisi in sua, & suorum iniuria. Potest etiam clericus accusare malefactorem suum laicum ita tamen, ut expresse profiteatur, se non intendere vindictam, seu pœnam sanguinis. *Fill. Tr. 19. c. 9. n. 246.* Eodem jure repelluntur viles, aliæque non probatæ personæ ab actione contra clericos, dummodò reus, clericus harum consuetudine antea usus non fuerit. *Thol. l. 49. c. 2. Roderic. To. IV. T. 6. c. 10. Camf. l. 4. T. 19.* qui multis juribus confirmant.

NOTA. In atrocioribus criminibus puta læsæ maiestatis, hæresis, simoniæ, & similibus, omnes ad accusandum admittuntur. *c. pen. C. de iis, qui accusare. c. Tanta. 7. c. Licet Heli. de simonia. Diaz. in Pract. crim. c. 99. Roderic. Tom. IV. T. 6. c. 2. & 3.*

IX. Ad accusandum, & defendendum procuratores admittuntur, qui mandatum ad lites persequendas habent, *Paulus in l. 2. & 4. Vlp. l. 1. & 3. de procur.* Advocati quoque qui interdum iræ, interdum amici causam exponunt, vel defendunt. *Vlp. in l. 1. Tit. de postul.* Ad hos etiam pertinet procuratori consilium dare: prohibentur verò Iudicis, vel assessoris officium assumere.

Per defensorem quoque agi potest, modò is de rato satisdet. Differt enim in hoc à procuratore defensor, quòd sine mandato domini, illius causam tuetur sunt nihilominus causæ quædã, quæ nec defensorem, nec procuratorem admittant,

tant, sed ipse reus & actor comparere debet. Eius generis censentur causae criminales criminaliter intentatae, quamvis excusationem absentiae suae transmittere ad Iudicem ipsis permittatur. *Vlp. in l. servum quoque de Procur.*

X. Iuramentum calumniae actori, & reo commune est. Renuens actor causa cadit; reus verò pro confesso habetur. *c. ult. de iuram. cal.* Quid contineat, hisce versibus continetur.

Illud iuretur, quod lis sibi iusta videtur,
Et si quaeretur, verum non inficietur.
Nil promittetur, nec falsa probatio detur
Vt lis tradetur, dilatio nulla petetur.

Si tamen ex probabili causa omissum fuerit, non nocebit processui, & iudicio Idque Camerae Spirensis maximè praxis docet, teste *Gail. l. 1. obs. 84. n. 3.*

§. 2.

Satisfit Dubiis de accusatione.

DUb. 1. An unquam teneatur aliquis accusare?

Dominicus Bannez q. 68. ar. 1. sex conclusiones format. *Prima* est, accusare aliquē in judicio licitum est. 2. accusatio aliquādo est licita, & non in praecepto; 3. Fiscalis, quotiescunque potest licitè accusare tenetur ex praecepto accusare. 4. Non solum tenetur civis particularis accusare crimina, quae immediate laedunt bonū publicum, sed etiam illa, quae fiunt contra privatas personas, quae redundant in malum publicum, & per punitionē providetur bono publico. 5. si accusatio necessaria sit ad defensionē alicuius innocentis, tenetur homo accusare, protestādo tamen, si fuerit clericus, quod non intendit punitionem malefactoris, sed defensionem innocentis. 6. Multis titulis potest contingere, ut aliquis teneatur accusare, *Primus* est propter bonum Reip. quia patitur damnū ex eo, quòd aliquis particularis patiatur injuriam; 2. ut homo non sit prodigus, & sine causa permittat perire censum suum, aut honorē, 3 est, ex charitate propria sui ipsius, ut si homo timeat sibi ipsi, ne sine honore, & divitiis facilè incidat in peccata mortalia. Idem dicendum, si habeat familiam, quam debet alere, & quomodolibet habeat censum, aut honorem obligatum aliis. *Ita Bannez*, maiore conatu, quam fructu. Supposito igitur, sermonem esse de accusatione proprie dicta;

R. Absolutè loquendo, nemo unquā accusare alios tenetur. *Ratio*, que non potest fingi casus, ubi relicta accusatione propriè dicta, alia media non sufficiant. Vel enim agendum est civiliter, vel criminaliter, si civiliter, hoc est, in nostram utilitatem, possumus cedere juri nostro, & remittere debitum; si criminaliter, loco accusationis adhiberi potest querela, vel denunciatio. Cum enim haec, ut *Bannez* fatetur, ab accusatione accidentaliter tantum differat, judici sufficienter aperit viam ad cognoscendum, puniendum, vel etiam providendum. Vnicus casus est, quem ex *Soto Cardinalis Lugo disp. 38. sect. 1.* obiicit, si damnum aliquod cōmunitati immineat, cui statim occurrēdum sit, nec tempus inquirendi suppetat Iudici verum non video, cur hic accusationem requiramus. Idem enim & fortè facilius

facilius per denunciationem verbalem, peragetur. Quid enim fingi potest, accusatione proponendum, quod denunciatione non fiat? *Soto l.5. de iust. q.5. Navar. in c. si peccaver. 2. q.1. Manual. c.25 n.31. Sanch. l.6. Conf. c.1. d.26. Regin. l.24. c.7. n.114. Laym. l.3. tr.6 c.3 n.6 Az. 111 l.13 c.19 q.4.*

Dub. 2. Vtrum accusationi præmittenda sit fraterna correctio, secundũ illud *Matth. 18 si peccaverit in te frater tuus.*

R. 1. Non est opus, per se loquendo, accusationi, vel denunciationi fraternã correctionem præmittere. *Ratio.* Manifestare alterius delictum judici eo fine, ut iustitiæ satisfiat, per se licitum est, ergo fieri potest absque alterius adminiculo *Confirmatur* syndicus, aliique officiales nunquam adhibent fraternã correctionem, sed promiscuè & absolutè deferũt ad magistratum, quæ comperta habent, quod manifestum signum est absolutè loquendo non esse necessariò præmittendam fraternam correctionem.

R. 2 Quando spes est correctionem à fratre admittendam esse, rem verò mihi debitam non restituendam, præmittere correctionem potero, & nihilominus illum accusare. *Ratio* quia correctio fraterna neque debitum restituendi, neque ius exigendi tollit. Ergò qui rem meam detinet, quamvis correctus, restituere tenetur, & si cunctetur, per Iudicẽ compelli potest. *Valent. q.10. p.3 Az. 111 l.13 c.19 q.3. Roderic. 11. q.6 Nav. c.24 n.12 Suar. de Char. disp.8 sect.4 Bannez 2. 2dæ. q.33. & q. 68 ar.1 Silv. v. accusatio n.3* Tubiena *n.3 Navar. c. Inter verba. Concl 6 n.171.*

Dub. 3. An quando non speratur alia utilitas, quàm supplicium rei, & hac intentione fiat accusatio, necessarium sit præcedere correctionem fraternam?

Affirmat *Rodriq. 11. q.8. ar.7.* Si enim ad eam minimè teneri fateamur, contra charitatem aliquid moliri necessariò affirmare debemus, quæ omnia media ad salutem spiritualem proximi necessaria tentanda proclamat. Et ius Canonicum ex Evangelio docet hanc veritatem, præcipiens, ne pœna excommunicationis, nisi contumax feriatur. Idem prolixè inculcat *Bannez. q.68. ar.1.* sed nihil officit oppositæ sententiæ, quæ probabilior, non peccare, qui omissa correctione fraterna sola rei punitionem accusando intendit. Etenim talis accusatio est iustitiæ actus, in eum finem susceptus, ut satisfiat iustitiæ: esto alia in aliis non existat utilitas, quod tamen moraliter vix possibile est, quia vel absterrentur à vitiis mali, vel in amore virtutis confirmantur boni. Vnde sequitur eiusmodi accusationem bonam, & licitam esse.

Illud concedi potest, (nec plus à Roderico probatur) aliquando melius, & perfectius fore, si ex charitate præmittatur correctio, quia consiliorum quoque observatio cordi nobis esse debet: ne eum infidelibus, in imo gradu operationum constituti, filiorum DEI mercede, & hæreditate privemur. *Matth. c.5. v.46 & seq.*

Dub. 4. An aliqui immunes sint, ut accusari non possint?

R. Iure veteri 1. accusari non possunt legati, præsides, magistratus populi Romani, & alii, qui honore, aut ministerio publico funguntur. *l. Hos accusare 12 Tit. de accus.* intellige, quamdiu in digni-

tate, & officio publico manent. Deferendum est enim publico magistratui propter sublimitatem honoris. 2. semel absoluti non sunt de crimine eodem ab eodem actore conveniendi, vel. etiam ab alio, nisi hic dolorem suum prosequatur, doceatque ignorasse se, ab alio prius institutam fuisse accusationem, aut illum prævaricatum esse. *l. si cui §. iisdem tit. h-t.*

3. Neque absentes accusari possunt, & multò minus damnari *l. absentem C. de accusat.* Excipe nisi crimen admissum pecuniariam pœnam, aut æstimationem requirat. Denique immunes facit ætas puerilis, & mentis error. *l. infans tit. ad l. Cornel. l. Divus de off. præsidis.* Minores autem 20. annis accusari possunt, quando puberes, aut pubertati proximi deliquerunt, ita ut doli capaces fuerint. *l. auxilium §. in delictu tit. de minoribus. & c. fin. de sentent. excomm. v. Damhaud. in pract. c. 84. Decian. l. 5. c. 38. Tholos. l. 32 synt. c. 15. Maran. de ord iudic. par. 6. 3 sexta p. 139*

Dub. 5. An monachus Abbatem suum accusare possit?

R. Posse, ut communiter DD. *apud Barb. in c. ex parte de accusat.* Quamvis enim monachus appellatio prohibita sit, non tamen defensio, & reclamatio ad comitia generalia, præsidem, aut visitatores. *Rodr. to. 3. q. 61. a. 6.* Nec opus est ab ipso abbate, vel alio superiore ad id licentiam petere, quia jure conceditur *in c. cit.* Rationem *Gloss.* dat, quia monachus accusans abbatem censetur utilitatem monasterii procurare. Quod expensas attinet, monasteriū suppeditare debet. Quod limitari, nisi accusans habeat peculium. 2. nisi sit ex ordine mendicantiū. 3. si non ob monasterii, sed propriam utilitatem accuset, de vindicatione, quàm correctione sollicitior.

Dices. *Conc. Tr. Sess. 25. c. 4.* præcipit, ne ulli religiosi ex suis conventibus recedant etiā prætextu ad superiores suos accedendi. R. *Navar. in c. Non dicatis n. 12.* sine iusta, & rationabili causa non licere, aliàs permitti, & eiusmodi conatum esse quasi appellationem, de qua Congregatio Cardinalium decrevit gradatim faciendam esse v. g. à Guardiano ad Provincialem, ab hoc ad Generalem, à Generali ad Protectorem, denique ad sacram Congregationem. *Rodriq. to. l. cit. Az. 1. l. 12 c. 11. q. 8. Sanch. l. 6 Cons. c. 12. Barb. in c. ad nostram. de appell.*

Dub. 6. An & quomodo Clericis permissa sit accusatio?

Non permitti omnimodè diximus. *§. præc. n. 8.* sed in sua suorumque defensione tantum, idque multis, & iustissimis causis, ait *Diaz. in Pract. sua c. 99.* Denigratur enim ex hoc sacerdotalis candor, eiusque puritas plurimùm cōtaminatur. *c. his à quib. 23. q. 8.* ubi de criminalibus agitur. Qui verò contrarium faciunt, & accusant laicos irregularitatem contrahunt. imò nec testimonium illis ferre licet coram laico Iudice, nisi cum episcopi consensu, & in causis civilibus tantùm. *c. Testimon. 11. q. 1. Barb. in Prætermiss. ad c. Clerici de postul.* Possunt nihilominus etiam in criminalibus, & apud secularem Iudicē accusare, si quando crimē morte dignū est, protestati fuerint, ut nō ad mortē, aut mutilationē procedatur, de quo extat Bonifacii Papæ Constitutio, quæ est 2. in T. *de hom. l. 6 quam multis annotat. illustrat Ber. Diaz. l. ci. Fill. Tr. 19. c. 9. n. 146.*

Ob

Ob eandem causam superius allegatam Clericis prohibitum est in sæcularibus iudiciis exercere munus advocati, procuratoris, & tabellionis c. *Postulasti. de homic. c. ex literis de excess. prælato. c. aliquanto. c. si quis post acceptum. dist. 51 Barb. in l'ratermiss. c. Clerici. de postulando.* Excipe *Primo*, si clericus pauper sit. Tunc enim in utroque foro, & pro qualibet civili causa postulare potest. *Secundo*, coniunctos clerici, & personas miserabiles, quibus patrocinari permittitur. *Tertio*, licet illis domi conquirere & conscribere rationes, quæ deinde in iudicio proponantur *v. Barb. in c. Cum sacerdotes. de postulando.*

Dixi *protestationem necessariam esse.* quod non debet extendi ad iudicia Ecclesiastica. In his enim Clerico non est necessarium protestari; sed permittitur agere simpliciter, modò causa civilis sit, & civiliter agatur. Præterea notat *Gaill. l. 1 de pace publ. c. 8.* Clericos immediatè Imperio subiectos, cuiusmodi sunt episcopi, in Camera Spirensi activè, & passivè admitti in causa etiam criminali fractæ pacis: eos verò clericos, qui non sunt immediatè subiecti Imperio ob fractam pacem civiliter pro bonorum restitutione in eadem Camerâ agere posse; modò in libello supplici pro citatione, vel mandato de restituendo damno non concludant ad pœnam damni: alias in pœnam Canonicam, & irregularitatem incidet. *Panor. in c. Cum Macon: de accusat. abb. in c. 1. n. 17. de iure calum. Barb. in c. Testimonium 11. q. 1. v. infra Tit. XVI §. 15.*

Dub. 7. Quid Iuris sit de Reconvētione?

Reconventionem, seu reaccusationē vocant, quando accusatus excipit contra accusatorem obiiciendo crimen simile aut dissimile illi, de quo accusatus, & conventus est. Appellatur etiam retorsio & mutua petitio, de quibus in *l. 2 Decretalium* T. 4 *loquitur.* De illa igitur notatu digna sunt quæ sequuntur.

Primo. Reconventio fieri potest ante & post contestationem litis. *Geminian. Consil. 139. Felin. in c. 1 de mut. petit. Secundo*, Coram Iudice delegato quoque; imò aliàs incompetente. *Socin. Reg. 1. Reconventio.* *Tertio*, locum habet in omnibus causis nullo iure prohibitis. *Tusch. Con. 61. Quarto*, in causis criminalibus criminaliter intentatis non permittitur, nisi suam, suorumque causam actor persequatur, vel nisi crimen obiiciendum maius sit eo, quod accusator urget. *Maranta Par. 4. §. Sexta n. 39. Quinto*, utramque causam conventionis scilicet, & reconventionis Iudex simul expedire debet, nisi quid obstet. *Gemin. Consil. 139.* *Sexto* denique, si actor respondere nolit ad libellum reconventionis, non tenetur reus ad ipsius libellum respondere, & puniri à Iudice pœnâ arbitrariâ poterit. *v. Marantam prolixe dist. 6. Vallens. l. 2. T. 4. Tusch. l. cit. Less. l. 2. c. 29. Dub. 6. Laym. l. 3 Tr. 5. c. 1. n. 2. Clarus §. fin. q. 2. n. 4.*

Dub. 8. An semper forum rei sequi actor debeat.

In causis civilibus generaliter receptum esse, ut actor forum rei sequatur, DD apud *Barb. in c. Cum sit generale de iudic.* magno numero tradunt, si quis illorū verò in nullo eventu aliter fieri posse censuit, non sequemur. Fallit enim citata regula *Primo* in privilegiatis. Studiosi in matriculam relati conveniunt eos, à

quibus læsi sunt apud rectorem suum, ut ex statutis academicarum, praxi, & constitutione Fuder. Inpr er manifestum est, de quo *V. Pacianum in const. cit. C. Ne filius pro patre. Secundo*, in clericis, quando per laicos turbantur in bonis à se possessis. Tunc enim rei coram Ecclesiastico iudice conveniuntur. *Alex. l. 5. Cons.* 103. Fallit *tertio* in multitudine causarum individuarum eiusdem generis, quæ omnes ab uno, eodemque iudice cognosci possunt, ne continentia causæ dividatur. Sic in Camera Spirensi observari testatur *Mynsingerus* in causa comitum Hanovienfium contra incolas diversorum pagorum obtinentium bona in districtu pagi Hangenbretenheim, ubi erant amplius, quam 60. rei & diversarum iurisdictionum, quorum omnium mediatus superior fuit Imperator: & quia omnes eiusdem generis erant, & ad eundem finem agebatur, omnes, & singuli ad supremum iudicii tribunal citati fuerunt, illorumque declinatoriis exceptionibus reiectis cognitio facta est. *Ita Mynsing. Cent. 1. obs. 4. Tholos l. 49. syntag. c. 1. Card. Tuschus V. actor, Concl. 122. Armilla in V. Forus.*

Dub. 9. Vtrum accusator cessare possit, & inchoatam accusationem deserere?

R. Posse *primo*, quando animadvertit se innocentem prosequi: imò in tali eventu tenetur cessare iure divino & naturali. *Quod tibi non vis fieri. &c.*

Secundo. Si ex charitate, & misericordia velit condonare iniuriam iuxta consilium Christi *Matth. 5 v. 44. Diligite inimicos vestros.*

Tertio, Si supremus iudex accusationem abolever it. *Regin. l. 24. c. 7. n. 133.*

Alias quando de crimine criminaliter instituta accusatio est, & lis contestata, non licet abrumpere, nisi cum iudicis consensu, qui sæpè non poterit consentire, ne reip. noceat, cuius multum interest maleficia puniri. *Decian. l. 7. c. 44.*

Excipe, nisi reus, & actor transegerit, etiam post inchoatum processum quo de pœna sanguinis agitur. Licitum namque reo est, quocunque modo redimere sanguinem suum, & similiter accusatori ad evitandam pœnam talionis. Incidet tamen *in Turpilianum, lib.* 48. cuius pœna est pecuniaria, scilicet quinque librarum auri quando delictum est publicum. Quando autem privatum, pœna extraordinaria locum habet. *V. Vurmser. l. 2. tit. 22 Obs. 1.* cui pœnam, meritò contradicit *Decianus l. 7. c. 44. Bart. in l. quæsitum ad Turpil. Silvest. V. accusatio n. 6. V Vesenbec. l. 2. tit. 15. n. 5. V. quæ diximus in par. 2. tit. 6. § 3. n. 3.*

Dub. 10. Quomodo accusatio iniusta reddatur?

R. Iniustam reddi tribus modis. Calumnia, prævaricatione, & tergiversatione. Calumniari est aliquem scienter falso accusare. Prævaricari, abscondere vera, & producere falsa. Tergiversari, redire retrò, & accusationem derelinquere. Pro pleniore intelligentia notentur sequentia puncta.

I. Quicunque alium scienter falso nullis indiciis existentibus accusat, mortaliter peccat, tenetúrque ad omnium damnorum compensationem: Olim quoque talionis pœnæ obnoxius erat,

erat, cui hodie succesfit arbitraria. Idem dicendum de eo, qui accusat de crimine quod quia solus ipse novit, probare in iudicio non potest. *c. fin. de calum.* Tus*chus V. calumnia concl. 9. 10. Roder. IV. tit. 6. c. 8.*

II. Ignorantia inculpata facit, ut falso accusans à gravi peccato excusetur: nihilominus ad restitutionem omnium quæ damnatus amisit, obligatur. Excipe expensas in lite factas, & quæ inde damna proveniunt. Ratio est, quia falsus accusator per ignorantiam, neque ex rebus condemnati, ut suppono, quicquam possidet. *Roder. l. cit.* non posse intervenire facti ignorantiam ex S. S. T*hom. Armilla dicit n. 5.*

III. Qui in causa criminali pactum init deserendi, & non prosequendi accusationem institutam, si inde alicui tertio, vel reip. damnum emergat, lethaliter peccat, teneturq; restituere quæ transgressus est ordinem iustitiæ.

VI. Non peccat iudex, etiam inferior, si postquam notavit defectum aliquem, inceptam accusationem abrumpit. Sicut enim non tenetur admittere suspectam, ita protendere non tenetur defectuosam, *Caiet. q. 68. ar. 3. & ibid. Aragon.*

V. Quæ de falso accusatore dicta sunt, extendi debent ad eos, qui mandant accusationem falsam, consulunt, aut cooperantur efficaciter. Cuncti enim non secus, atque ipse accusator damnorum inde provenientium causa sunt. Quemadmodum in Tractatu de restitut. Theologi communiter docent. *Az. III. l. 13. c. 19. dub. 7. Less c. 13. dub. 3. & 4. Maranta p. 6, Filliut. tract. 32 c. 3. Silv. v. Consilium num. 9. Tuschus v. accusatio. Conclus. 167. Item v. consilium Concl. 762. & 763. Silvest v. restitut. §. 3. Armilla eod. n. 4. & seqq. eunb. Tabiena V. accusatio n. 5. Catanens eod.*

§. 3.

De Denunciatione.

I. **D**Enunciatio est manifestatio delicti facti superiori, vel iudici, ut suo munere fungatur, vel providentia ad aliquod damnum corrigendum, vel impediendum. Ex quibus verbis confestim apparet, quo modo ab accusatione differat, sine nimirum, ac modo procedendi, nec non defectu solennitatis à iure requisitæ ad veram accusationem. *Roder. aa. q. 6.* differre inter se dicit. 1. quia accusatio non potest nisi per literas fieri, Denunciatio autem potest, *c. licet à beato de accusationibus.*

2. Accusationem inscriptio, denunciationem monitio procedit. 3. Accusatio intendit punitionem ordinariè, & mitius. 4. Accusatio depositionem, denunciatio correctionem inducit. 5. Accusator potest appellare, denunciator non potest, nec tenetur verificare suam denunciationem. 6. Quæ denunciatoris finis est, ut mores corrigantur, potest in testem adhiberi; accusator minimè. *Ita Roderic.* potissimam differentiam agnoscit *Layn l. 3 tr. 6 c. 3* quod accusatori incumbit onus probandi: à quâ immunis est, denunciator. *Molin. l. 2. de iudiciis par. 1. c. 3. Maranta par 6 iudicior. tit. de denunciatione n. 2.*

II. Non eod. modo ab omnibus

d

dividitur. Alii quadruplicem faciunt, ut *Panorm. in c. novit. de iudic. & multi illum secuti. Prima* est, evangelica. *Secunda* Canonic. *Tertia* regularis. *Quarta* iudicialis. Evangelica sumitur *ex c. 18. Matth. & 17. Luca.* Canonica à Canonibus introducta est, ex qua vel generaliter vel specialiter facta proceditur ad privationem dignitatum, officiorum, & beneficiorum. Regularis apud Religiosos locum habet, varia ac multiplex secundum ordinum diversitatem. Iudicialis est, qua iudex procedit vel ad satisfaciendum parti, ut recipiat, quod suum est, vel reip. ut crimina puniantur, non tamen ordinaria, sed arbitraria pœna.

Alii regularem Canonicæ addentes triplicem assignant, Evangelicam Canonicam, & iudicialem, seu civilem, *Canisius & Vallens. l. 5. tit. 1 S.* Theologi, ut *Silv. notat V. denunciatio n. 1.* duplici contenti sunt, unam vocant pœnitentialem, factam prælato, ut privatæ personæ, aliam iudicialem factam eidem prælato, ut iudici seu personæ publicæ. *Laym. l. cit.* cum *Valent. to. 11. d. 5. Q. 12.* duplicem admittens vocat. Charitativam & iudicialem. Charitativa dicitur, cuius efficiens, & motiva causa est commiseratio erga proximum, ut à malo liberetur, vel præservetur. Iudicialem ita definit Ostiensis. *Est criminis alicuius apud iudicem sine inscriptione facta delatio ad pœnitentiam agendam, vel aliam legitimam pœnam impenendam.*

III. Inter charitativam, & iudicialem plures differentiæ sunt, videlicet.

Prima quo ad finem, qui diversus. Charitativa intendit emendationem rei, seu denunciati, iudicialis verò satisfactionem, seu compensationem damni & iniuriæ. *Secunda* onus probandi etiam cum periculo famæ & vitæ accusatori incumbit: denuncians minimè obligatur. *Tertia.* Iudicialis subscriptionem exigit: denunciatoris nomen potius celandum, quam manifestandum est. *Quarta.* Similiter crimen indicatum à denunciante absque necesse, propalandum non est. Accusatio id præcipuè spectat, ut cognoscatur publicè & puniatur.

Nota Cum denunciato apud Prælatum regularem fit, licet aliis crimen omninò & auctor ignoretur, nō obstat, quo minus ea notitia ad bonam gubernationem uti possit, adeoque circa ipsum reum, de quo propterea, cum res exigit, quoad loci, & muneris sui officii mutationem disponere poterit, ea tamen discretione, & cautela, ut nec ipsi, nec ulli alteri causa detur suspicandi mutationem ex aliquo facto vel delicto originem habere. Quod si scandalum, vel gravis perturbatio timenda sit, non tantum nulla mutatio facienda, sed insuper honorandus est reus, ut monet benè *Suar. to. 4. de relig. l. 10. c. 10. n 13.*

IV. De Evangelica breviter, quia alterius loci est, notanda sunt, quæ sequuntur.

Primo unusquisque tenetur proximum suum monere, & corripere de peccato mortali, si potest sine gravi damno, & credit profuturum, nec absque sua monitione illum emendatum iri, & tempus opportunum est. Quando autem servato ordine *Matth. 18.* præscripto

pto, non acquiescit reus, superiori denunciandus est, à quo corrigatur.

Secundo, ut præceptum de correctione proximi & denunciatio graviter obliget, debet adesse certa peccati commissi notitia, spes conversionis, & monendi opportunitas.

Tertio, de veniali peccato nullus necessario monendus aut corripiendus est, nisi grave damnum, aut scandalum timeatur. *Silv. q. 1.*

Quarto; quando peccatum publicum est, vel proximo aut reip. perniciosum ante omnem monitionem denunciare superiori potes.

Quinto, contra charitatem peccat, qui proximum suum iam emendatum sua vel alterius correctione nihilominus ad superiorem defert, nisi fortè probabilis timor sit, brevi relapsurum, aut immensi alicui malo succurrendum esset. *Navarr. c. 24. n. 12.*

Sexto, quando correctio fraterna servato charitatis onere nullum effectum habet, & reus obstinatus est, iudicialiter procedere superior potest, ut testibus convincatur, & pro meritis puniatur. *Silv. v. Correctio v. Barb. in c.* 20. *de testibus in 6. Sanch. l. 6. consil. c. 2. dub. 2.*

V, De Canonica denunciatione legimus *c. admonendi 2. q. 7.* subditis cavendum, ne plus quam expedit, subiecti sint, ne dum student, plus quam necesse est hominibus subiici, compellantur vitia castiganda esse potius, quam metu offensionis celanda. Quem in finem ordinatur Denunciatio canonica contra Prælatos Ecclesiarum, & monasteriorum quos clerici & monachi, quando non acquiescunt monitioni, deferre possunt ad superiorem, quia nimirum interest habere bonos pastores animarum, & prælatos. *c. 2. c. 3 cum dilectus 20. de accusat.* Et verò duplex est, specialis, in qua privati hominis bonum intenditur & generalis seu publica, ut quando agitur de impedimentis matrimonii. Permissum est enim cuilibet, impedimentum canonicum, quod inter contrahentes est, imo tenetur, ut Sanchez *probat l. 3. disp. 13.* denunciari iudici ecclesiastico. *c. Tua nos de cognat. Spirit. Arg. c. audacter 8. q. 1. v. Moscon. l. 2. par. 1. c. 5. Iul. Clarum l. 5. Q. 7. Dambaud. in pract. crim. c. 6. Maranta pag. 158. Navar. c. 22. n. 83. Covar. de matrim. par. 2. c* 6 § 10. *Fill tract. 10. c. 5. n. 185.*

VI. Ad prædictam denunciationem aliqui ex officio obligantur, uti sunt ab Episcopis & Prælatis ad id deputati; alii non ex officio, sed charitate & zelo promovendi bonum publicum. Omnibus verò non tantum permittitur, iure canonico saltem, sed præcipitur quoque iure naturali, quando personæ alicui, aut reip. grave damnum imminet, quod per aliud medium averti & impediri non potest. Vnusquisque enim proximo suo extremè laboranti succurrere debet, quemadmodum sibi vellet in eadem necessitate constituta *Nav. c. inter verba Corol. 63. Archid. Silv Angel. Innoc. in c. Novit. de iudic, n. 4. Sotus. l. de secreto deteg. membr. 2. Q. 4. concl. 2. Filliut. tract. 28. c. 8. n. 151. & 152.*

Non permittuntur denunciare iure civili præcipue 1, infames 2. inimici, 3. conspirantes ad denunciandum, 4. nominatim excommunicati 5. publici concubinarii, *l. cum oporteat. c. cum dilectus de accusat. & Barb. ibid. sed Antonius*

Par.3.tit.9.c.9. quemlibet admitti credit dummodo zelo denunciet. *c.cum* I. *& 4. de sent. & re iudicata.*

VII. Quod regularem denunciationem attinet usitatam religiosis hominibus operæ pretium non videtur, pluribus exponere, quia illis propria est. Sicui tamen id minimè satisfacit, pro libidine sua, & beneplacito consulere potest accuratissimum scriptorem Emman. *Rodericum* To IV. *Q Q. regular.* T.8 *c.*1 *& sequ.* *Caramuelem in Theologia regulari l.*12. *Suarium to.*18. *de relig. l.* 10. *c.* 8. *& sequ.* *Card. Lugo Disp.* 37. *sect.* 14. *Spatharium in aurea methodo. Tract.* 5. *Chislerium de Iudice Regularium cap.*16. *Armillam v. Denunciatio.*

VIII. Superest igitur Denunciatio Iudicialis, cuius duo genera ponuntur, ita ut alia sit publica, alia privata. Publica punitionem criminis publicam, privata denunciantis propriam utilitatem respicit, ut pro damno vel iniuria illata satisfiat. Filius, & servis potissimè servit. Sitne remedium ordinarium vel extraordinarium, frustra quærunt aliqui, cum videamus hoc saltem tempore, tam illius, quam propriæ accusationis usum frequentem esse. Rem ipsam verò considerando locum habet distinctio. Secundum ius civile commune denunciatio remedium extraordinarium est, quæ per eam non proceditur nisi in certis casibus jure permissis: secundum consuetudinem verò, & Ius Canonicum dici potest ordinarium, sicut accusatio. Nam sæcularis fiscus habet advocatos, & syndicos suos ad denunciandum crimina, & ad illorum denunciationes procedunt Iudices: secundum Ius Canonicum vero Prælatus non minus per denunciationem, quàm accusationem procedere potest. *c.Qualiter. & quando. de accusat. Maranta de ord. judicior. Par.*6 *hoc Tit. Az.*1.11,*l.*13. *c.*21 *Dub.*2.*Iul.Clarus.q.*7. *Silv. v. Denunciatio Laym. l. Tr.*6.*c.*3. *Vallens.l.*5. *Tit.*1. §.5.

IX. Hinc sequitur Iudicem sæcularem duobus modis ad iudicandum impelli. Primò quidem per publicam denunciationem officialium, qui ad id muneris deputati sunt qui tamen non existiment necessarium esse ipsorum delinquentium nomina Magistratui indicare (excepto hæresis peccato) sed sufficere, si moneant, vigilandum esse, & attendendum, ne quid Resp. damni patiatur, quia non desint v.g. viarum insessores, incendiarii proditores & similes boni communis osores. *Fillu.Tr.* 28 *c.*8 *n.*143.

Secundò per denunciationem à quolibet alio propositam, qui vel boni publici vel privati & proprii desiderio agitur: specialiter autem legibus cautum est, ut eorum præcipuè denunciationes Iudex suscipiat, quibus accusare prohibitum, cuiusmodi sunt servi, domestici, rustici oppressi, & similes. *L.* 1. *Tit. de off. præfc. urbis Abb. in c. Novit. de iud.*

Hodie contra leges civiles obtinuisse *Clarus meminit l.cit.* consuetudinem, ut quilibet Iudicem adeat ac denunciet iniuriam sibi alteri factam, idque expedire, ut eatenus crimina manifestentur, & puniantur.

X. Ecclesiasticus Iudex per denunciatio-

ciationem judicialem procedere potest in hisce casibus.

Primò, quando clericus clericum denunciat, aut conqueritur adversus Prælatum de iniusta oppressione.

Secundo, quando laicus propter crimen ex se Ecclesiasticum denunciatur cuiusmodi est hæresis & simonia.

Tertio, quando propter defectum Iudicis laici crimen in foro civili non auditur, vel quia secularis Iudex nō fungitur officio suo, vel quia officium vacat, vel quia pro tyranno habetur: denique qualiscunque defectus sit, ad Ecclesiasticum Iudicem via per denunciationem, vel querelam patet.

Quarto, ratione pacis ruptæ, aut juramenti non servati etiam à laicis.

Quinto, cum miserabiles personæ auxilium implorant.

Sexto. Cum de damno illato constat, & auctor latet. Vsus enim Ecclesiæ fert, ut tunc in occultum auctorem, donec satisfaciat, excommunicatio feratur: quin etiam in scientes, nisi revelent, c. si sacerdos de offic. Ordin.

Denique in omnibus causis spiritualibus, & quæ spiritualibus annexæ sunt, ut quando agitur de matrimonio impediendo, vel dissolvendo c. ad dissolvendum de despons. impub. c. Tua nos. de cognat. spirit. Az. 111. l. 13 c. 21 Dub. 4 Fillius. Tract. 40 c. 7. n. 221 Toletus l. 56. 57.

VI. Iure civili cautum est, ne syndici stationarii, & similes, de quibuslibet, sed notoriis criminibus tantum denuncient. l. Ea quæ. C. de accus. stationarii vocantur apparitores dispersi per vicos, & provincias certis locis, ut magistratibus denuncient flagitia, quæ perpetrantur. l. 1. de off. Præf. vrbis. l. 31. C. de episc. & cler. Nam in certis & parum exploratis Iudicem occupari non expedit. Consuetudo tamen obtinuisse videtur, ut quælibet delicta etiam minus certa deferantur, modò apud Iudicem probari queant. Eandem licentiam privatus quilibet habet ex consuetudine, ut denunciare possit delictum, sive publicum & notorium, sive privatum, & paucis notum, dummodò verè commissum sit, & sine falsi suspicione narretur. Speculator §. Quid sit Denunciatio n. 9. Clarus l. 5. §. fin. q. 7. num. 7. Maranta pag 155. n. 26. Decianus l 5. c. 30. Damhaud c. 6. Monet autem Laym. l. 3. tr. 3. par. 2. c. 4. nu. 14. hodie liberalius admitti denunciationes privatorum, quia abundavit iniquitas, in notabile damnum communitatis. Quamvis non sine discretione Iudici procedendum, præsertim, quando contra graves personas, & nullâ infamiâ laborantes denunciatio fit.

XII. Qui falso denunciavit aliquem, re cognitâ in expensas condamnatur teste Iul. Claro l. cit n. 12. ubi communem esse sententiam affirmat. At Lancelott. l. 4. T. 1. deficientem in probatione suspendi dicit à officio, & beneficio donec innocentiam suam probârit, quod fiet per arbitrium Iudicis aliquo modo excogitato. Vnius testis fides sufficiet. Neque hoc durum videatur, quæ tam denunciator iudiciales, quàm calumniator, non instructus argumentis & probationibus præsumitur calumniam machinatus.

Excipe syndicos, stationarios, & similes officiales, quorum munus est delinquentes prodere. Cum enim ex officio

denuntient, cessat calumniæ præsumptio. Si tamen aliunde constaret, limites officii sui, & recti transgressos esse, odio vel invidia alicui falsum crimen affinxisse, non tantum in expensas, sed alia quoque arbitraria pœna puniendi essent. *Silv. v. Detractio. n. 5 Iul. Clarus. l. cit. Specul. Rubr. de denunc. Damhaud c. 6 n. 8. Val. lus. l. 5 T. 1 Batard. ad q. 62 Clar in 13.*

Quod si Iudex omiserit victum in expensas damnare, per totum diem quo sententia lata est, poterit victor petere & instare, ut Iudex suppleat condemnationem expensarum, & supplere tenetur, quia quoad hunc effectum toto illo die officium ipsius durare censetur. *l. Paulus 1 Tit. de re iud. Ripa in l. dies §. hoc autem. Tit. de damno infecto.*

XIII. Præter hæc alii modi suppetunt iniuriam sibi illatam prosequendi, puta manifestando Iudici per supplicationem, aut querelam. Supplicatio lapis adiutorii est miserabilium personarum & humili obsecratione fit, implorando benignitatem iudicis. Querela simplici relatione contenta est, nihil aliud intendens, quàm ut Iudex, vel superior eo modo, qui sibi optimus videtur, subveniat. Et hunc modum procedendi hodie in Italià accusationi solenni per desuetudinem extinctæ successisse testatur *Clarus. q. 10.* Libellus enim non datur, sed simpliciter fit quædam scriptura, & offertur loco libelli. Debet autem continere nomen accusatoris, accusati, Iudicis, & criminis commissi item quo loco, anno & mense commissum fuerit, nec non diem quoque dati ipsius libelli. Reliquos defectus circa solennitates, & requisita Iuris communis Iudex supplet. Quanquam si præter eiusmodi querelam se ipso oblatam nec denunciatio alia, nec infamia vel aliud, quo via ad inquirendum aperiretur adesset, non deberet Iudex procedere. Procedere nihilominus videmus consuetudinis clypeo se munientes, de qua an legitimè præscripta sit tot viris doctrina & integritate vitæ conspicuis improbantibus, & contradicentibus, meritò dubitari potest. *Felin. in c. Querelam de iuriiur. Maranta Par. 6 Tit. secundus actus. n. 102 & sequent.*

§. 4.

De Inquisitione.

I. INquisitio triplex est. Prima omninò generalis, qua de nullo specialiter, sed in confuso, & generaliter inquiritur, leges, an labes statuta, an delicta vigeant. Visitata cumprimis est visitatoribus provinciarum, & cænobiorum. Secunda omninò specialis de certa persona, & noxa. An Titius furtum, an Caius simoniam commiserit? Tertia mixta est, cum vel sola culpa, vel sola persona nota est. *Panorm. in c. qualiter, & quando. de accus. Silv. v. Inquisitio. Roder. To. IV. Tit. 8 c. 5 Diaz. in. Pract. Crim. c. 1.* Generalem inquisitionem *Mosconius l. 2 par 1. c. 5.* vocat præparatoriam, specialem vero solennem. *Foller. par. 2 v. Denunc. secta Clarus §. fin. q. 3. & 6. Zerola Par. 2 v. inquisitio. Layman. l. 3. Tr. 6. c. 2. num. 3.*

II. Generalis inquisitio non tantùm licita, sed etiam necessaria, & præcepta est, *c. Romana 1. §. sane de censib. in 6.* Proposito

posito verbo DEI quærat, (Archiepiscopus visitans) de vitâ conversatione ministrantium in Ecclesiis. Item *c. Perniciosa* 1. *de officio Iud. Ord.* Habeant episcopi singularum urbium in suis diœcesibus liberam potestatem adulteria, & scelera inquirere, ulcisci & judicare. Alias enim impune leges cùm divinæ, tum humanæ violarentur, mali superarent, boni opprimerentur. Item docent, & urgent optimorum præsulum exempla, qui in visitandis ecclesiis suis diligentes & assidui fuerunt, juxta sacrorum Canonum, præsertim Conc. Trid. præceptionem *Sess.* 6. *c.* 4. *& alibi.*

In hac inquisitione nemo tenetur alterius crimen occultum revolare, *c. Qualiter, & quando* 2. *de accus.* ne famam illius cum iniuria minuat. Excipe crimina reip. perniciosa, cuiusmodi est proditio, conspiratio, insidiæ, & similia. *Ita DD. communiter cum Theol. S. Tho. q.* 69 *art* 2 *Caietan. ibid. Soto de secreto memb.* 2. *q.* 6 *Navar c. inter verba conclus.* 6 *Less. c.* 29. *Dub.* 13. *n.* 109.

III. Pro inquisitione generali nulla opus est prævia infamatione, aut clamorosa insinuatione. *Abb. in c. Perniciosa. Dambaud. c.* 8 *n.* 14. *Maranta pag.* 132. *Barb. cum aliis multis in cap. cit. Qual. & quando.* ubi simul plures limitationes accumbat, quarum *Prima*, tunc valere cum pars adversa non opponit se. *Secunda*, si mandato principis inquiratur asserentis crimem commissum esse *Tertia*, si inquiratur contra officialem, eiusque familiam, ac ministros in syndicatu finito officio.

Addit denique hodie communi usu omnium terrarum receptum esse, ut Magistratus ad crimina punienda procedant etiam occulta, quæ probari possunt, nulla præcedente infamia. Quod maximè necessarium videtur in illis delictis, à quibus reip. perturbatio vel interitus timetur. Neque enim minus obligamur spiritualibus damnis, ac periculis avertendis incumbere, quàm corporalibus. Atqui ut corporis incolumitatẽ tueamur, nullam omittimus vigilantiã, & curam malorum, quæ vel actu sunt, vel certè adesse nobis ignorantibus possunt. *Silv. v. inquis. n* 3 *Gomez.* 111. *c.* 1. *Armilla n.* 1 *Zer. p.* 2. *eod. Less. c.* 29. *Dub.* 13.

IV. Contra certam personam inquiri specialiter non potest, nisi aut præcedat infamatio, aut clamorosa insinuatio, quæ fit loco accusationis. *c. Qualiter & quando.* 24. *de accus.* Inquisitionem debet clamosa insinuatio prævenire. *c. Inquisitionis* 21. §. *Tertia. eod. ad quem locum Barb. annotat.*

Primo, deficiente infamia non esse recipiendas depositiones, licet plures juramento affirment aliquem deliquisse eis videntibus; nec puniendum aliqua pœna, nec inquirendum ad petitionem illorum, qui in occulto porrigunt libellum accusationis. *Secundo*, Iudicis arbitrio relinqui, ut discernat, quænam infamatio sufficiens sit, & quis rumor frequens consideratis circumstantiis loci, temporis, & personarum. *Tertio* non requiri ad infamiam, ut testes oculati sint; sufficere etiam, quod à bonis viris fide dignis audierint, vel indicia, & coniecturas sufficientes habuerint. *Quarto*, ut infamatus quis censeatur, non sufficere, quod duo, vel tres testes deponant se vidisse crimen perpetrari, sed

necessarium esse, ut rumor ad maiorem cõgregationis partẽ devenerit, ortaque infamia sit non à malevolis, sed viris probis, eamque sæpe superior audierit, & non semel tantum. *Quinto* quamvis iudex noverit crimen rei sciatque esse duos, vel tres testes conscios criminis, per quos probari valeat, non posse tamen procedere ex officio via inquisitionis, antequam accusetur. *Sexto* denique testem rogatum super infamia testificari debere, quod infamatio sit inter maiorem partem hominum, vel viciniæ illius loci, in quo erat fama, & à maiori parte audierit. *Mascard. de probat. concl.* 895. addit insuper *Barb. in c. cit. Qualiter* non valere statutum mandans inquisitionem de non infamato, neque si iudex plenum haberet arbitrium in procedendo, & puniendo delinquentes. Limitat tandem, si crimen occultum vergeret in perniciem spiritualem, vel temporalem alicuius communitatis, ut si quis civitatem vellet tradere hostibus, vel hæreticis aliquis seducere alios clam niteretur. Tunc enim absque omni infamia procedere licet. *V. Sanch. l. 6. consil. c. 3. dub.* 17

V. A prædicta regula non inquirendi nisi præcedente infamia excipitur. *Primo* crimen hæresis, & Apostasiæ à fide, *c. Excommunicamus* § *adiicimus. de hæret. l. Apostatarum* 4. C. *de Apostolis.* *Ratio* est, quia hæc crimina maxime perniciosa sunt reip. & Ecclesiæ *Mol. disp.* 24 *Laym. l.* 3. *tr* 3. *c.* 3. *Secundo* ob eandem causam crimen læsæ maiest. *Extrav. Frid.* 1. *ad reprimend. n.* 5. *v.* *Navarr in Rubr. de iudiciis n.* 94.

Tertio. Quando crimen in ipso iudicio commissum est, puta si testis falsum deponat, si accusator calumnietur prævaricetur, aut tergiversetur. *Nav. l. cit n.* 88.

Quarto. Quando auctor criminis in generali inquisitione deprehensus est. Ita communis opinio legistarum fert contra Sotum. *l.* 2. § *si publico tit. de adult.*

Quinto. Quando reus occultum crimen coram paucis, iudice videlicet, & Notario confessus est. *c.* 1. *de accus. in* 6. Nam talis confessio facit notorium coram ipso iudice. Idem dicendum, si incidenter tantum confessus esset.

Sexto. Quando suspicio communis supplet infamiæ vicem: tunc enim non censetur omnis accusatio deesse.

Septimo. Cum Dominus occisus reperitur, nullo auctore cædis comperto. Inquiritur enim tunc in famulos *l.* 1. *tit. ad SC. Silanianum.* Similiter contra nautas submersæ navis, propter præsumptionem. *Abb. Aretinus Nav. l. cit.*

Addit *Bonac.* Quando proceditur ad conferendum beneficium, dispensandum in voto, aut celebrandum matrimonium non requiri præviam infamiam, vel accusationem. *v. Less. c.* 29. *dub.* 15. *Sanch. l.* 6 *consil. c.* 3. *d.* 19. *Card. Lugo disp.* 3. *sect.* 6. *Simanc. l. institut tit.* 44. *n.* 9.

VI. Consuetudo quoque facere potest, ut absque infamia iudex ad inquirendum procedat. Pone, quod Syndicus denunciat, vel privatus quisquam iniuria læsus, aut scandalizatus, onus probandi tamen refugere, iudicem dico ad ulteriorem cognitionem procedere posse. *Primo*, quia modus procedendi supra expositus est, non divini, & naturalis

ralis, sed humani & positivi; Vnde si cõsuetudo prævaleat, signum est temp. & cives iuri suo renunciasse. *Secundo* idem praxis docet plurimorum iudicum, in quibus prudentia, & conscientia. *Et Iul. Clarus testatur q.3.& 5.* etiam iure civili permissum hodie in quocunque casu procedere ad instantiam, seu querelam partis læsæ, vel officialis publici. Imò in regno Galliæ, & aliis quib. sdam locis nulli accusare licet, nisi de eo quod sua tantum interest. Subdit *Clarus* per consuetudinem hoc tempore receptam nec ab inquisitione accusationem, nec ab accusatione inquisitionem excludi; sed utramque simul coniungi posse. *V. Card. Lugo l.cit.n.64.*

VII. Iudex sæcularis, & fiscus tantum inquirere possunt de criminibus intra 20. annos commissis computando ab ipso die commissionis: supra annos 20. autem minimè. *l. querela C. ad leg. Cornel. de falsis.* quam legem veteres IC. pro singulari habent, & *Dambaud c.* 8. sibi memoria præsenti semper retinendam censet, pro liberatione amicorum, si illorum aliquem ad iudicium trahi contingat pro delictis olim perpetratis. Fieri autem præscriptionem contra accusationem 20. annis communiter diximus *in par. 2. tit. 13. §. 4.* cum Doctoribus idem magno consensu agnoscentibus. Panorm. *c. accepimus 14. de purg. Can. Mol. d.66 Less l.6. dub.11. n.16. Silvest v. Præscriptio §.11. n.2.*

Monet etiam citatus *Dambauderus c. 8 n.7.* de levibus & dissimulatione dignis noxis nullam inquisitionem faciendam, aut certè cognoscendum de plano *l. levia tit. de accus. c. inquisitionis eod. Glo. in c. si proponente 41. de rescr. Barb. init. l.1. decretal. n.51.*

VIII. Caius de adulterio infamatus est, reus tamen occultè aliorum quoque puta furti, sacrilegii, & similium, licetne de his quoque inquirere?

Ex dictis n. 4. liquet licitum non esse. Nam si de adulterio si occultum foret, non permittitur inquisitio specialis, consequitur de aliis quoque quamdiu ignota sunt, inquiri non posse. Favet *c. inquisitionis de accus.* ubi dicitur inquisitionem de illis tantum faciendam, de quibus clamor præcessit. Similiter *c. cum oporteat eod.* ad eorum tantum criminum inquisitionem procedendum mandat, super quibus rei fama læsa sit.

Excipe 1. nisi in crimine delato tanquam signo contineatur infamatio alterius, ut si in eodem conclavi deprehendatur adulter, & mariti occisi cadaver.

2. Quando unum peccatum alterius effectus, vel circumstantia est, nec perfectè cognosci separatim potest. Exempli causa, convictus de furto in Ecclesia interrogari potest, an fores effregerit; convictus de intima familiaritate cum aliqua muliere, interrogari etiam potest de concubitu: religiosus concubinarius interrogari potest de furtis, quia eius generis prævaricationes, cũ aliunde non habeant mercedem prostibuli, res monasterii furari solent, ut non desint necessaria ad alendam, & conservandam in fide concubinam.

Soto l.5. q.6. art.2. Navarr. c. inter verba coroll 51. Pet. Navar. l.2. de rest. c.4. n.179. & seq. Diaz. c.117.

IX. Idem dicendum est de sociis, & com

complicibus occultis, secundum communiorem opinionem apud *San. b. l. 6. consil c. 3. dub. 21.* Ita enim colligitur *ex c. cum monasteriorum de confessis.* ubi legimus, secundum iuris utriusque statuta de se confessi super aliis interrogari non debent. Adde *c. veniens de testibus & c. nemini 15. q. 3.* Item *C. de accusationibus l. fin.* ubi dicitur *veteris iuris auctoritas de se confessos ne interrogari quidem de aliorum conscientia sinit. Nemo igitur de proprio crimine confitentem semper conscientia scrutetur aliena Ratio* manifesta est, quia nemini licet occulta aliorum crimina detegere & propalare, unde boni nominis sui & famæ iacturam faciant. Verum & *Glossa & Barb. in c. cum ad monast. de conf.* in multis limitari notant.

Primo enim excipitur crimen læsæ maiestatis, in quo perpetrando ut plurimum complices sunt. *c. 1. de confess. ubi Abb. c. Nemini 15. q. 3 l. quisquis ad leg. Iul. maiestatis.*

Secundo Simonia, quam Canones æquant crimini læsæ maiestatis, & vocatur hæresis saltem largo quodam modo *c. Quoties 5. de Simonia.*

Tertio latrocinia, quæ utique à pluribus simul committuntur, adeoque etiam in tortura de sociis interrogantur. *l. provinciarum C. de feriis l. Divus tit. de custodia reor. Mascard. de probat. l. 3. concl. 1311 Clarus § finali q. 21.*

Quarto crimen factæ monetæ, in quo solent cooperari *l. 1. C. de falf. monet. l. si quis nummos cod Boer. decis.* 19. *Decianus l.* 7. *c.* 24.

Quinto Si statutum aliquod vel consuetudo permittat, Quod non omnes agnoscunt, existimantes eiusmodi legem, & consuetudo repugnare iure naturali. *Maranta p. 163. addit Farinac. q. 43. n. 78.* crimen adulterii, cum enim non fiat, nisi in commodum & voluptatem delinquentes, & necessario habeat complicem, de hoc interrogari potest. *Bald. in l. repeti §. 1. tit. de quæst. Castro Consil.* 348. Contrarium tamen *Ostiens. tenet in sum. de divortio col. 5. & alii apud Farin n.* 28. sed nihil vetat priori sententiæ insistere.

Idem de sodomia dicendum, tum quia immane crimen est, tum quia ob propriam voluptatem, & cum socio perpetratur. *Gomez to. 111. c. 12.*

Denique regulariter excipienda sunt crimina, quæ natura sua non solent, nisi cum sociis fieri, ut nemini iniuria timenda sit, si de complice interrogetur. *Salic. in l. fin. n. 7. tit. de accus. Decianus consil. 18 Brunus de iudic. & Barb. p. 1. q. 3.*

Illa insuper, quæ reip. & communitati maximè damnosa & pestifera sunt, ad illius ruinam, & extremam perniciem excogitata, quæ non tantum rogatus quilibet, sed etiam non rogatus in utroque foro manifestare tenetur: ad quod à confessariis quoque obligandi & cogendi sunt *c. pœnitentia dist. 3. c peccati venia de reg. iu. in 6. c. legatur 24. q. 2. l. congruit. tit de off præs. Peguer. decis. n. 24. Navar. in Rubr. de iudic. n. 91 &c. Inter verba 11. q 3. Farinac. l. 1. tit. 5. q. 43. Sayrus l 12. c. 11. Maranta par. 6. tit. de inquisitione n. 128. & seq.*

X. Quando crimen publicum, ac notorium est, auctor vero occultus & minimè infamatus, iudici non licere specialem inquisitionem instituere censet. *Paludan. in 4 dist. 19 q. 4. Sotus. l. 5. q. 6. art.*

c.art.2.concl.5. Caietan.in 2 2dæ.q. 69.art. 2.quia in *c.cum oportéat.de accus.*ad inquirendum requiritur infamia non solum delicti,sed etiam personæ. Item in *c. inquisitionis eod.* dicitur neminem puniendum via inquisitionis, nisi fuerit infamatus. Quod iterum inculcatur in *c.Quando & qualiter eod.Laym.l.3. tract. 6.c.2.n.* 3. occulta enim non pertinēt ad iudicium humanum, sed divinum. Adde rationem. Si iudex potestatem habet inquirendi specialiter, illi, quos interrogat,in conscientia obligati sunt ad respondendum, adeo, ut occultus peccator seipsum procedere debeat, quod nemo dixerit. Nihilominus dicendum censeo, quamvis inquisitionem personalem iudici non licet instituere in casu superius posito minimè prohiberi tamen ne inquirat de circumstantiis & adiunctis, sine quibus committi crimen non potest, & per eiusmodi cognitionem indicia colligere ad ulteriorem processum.

Licebit igitur facto ex. g. homicidio in angiportu quodam, interrogare vicinos, an viderint illac ire homines armatos, qua hora occisus sit, quibus armis,an cum multo clamore, an intellectæ voces quædam. Ex his si quid certæ personæ conveniat, & applicari possit, alia conquirenda indicia ex quibus paulatim nascatur infamatio. Hunc modum iuri,& praxi consentaneum esse probatur. 1. quia iudex ratione officii sui allaborare debet, ut eiusmodi clādestinæ cædes non maneant inultæ, propter ingentia damna & pericula,quæ inde proveniunt.*c.Cum sit §.fin.de appellat.*

2. In veteri lege mandatum fuit, ut si in agro vel via inveniretur cadaver hominis occisi, iudices observarent, cui oppido, vel civitati locus, ubi cadaver inventum est, vicinior esset, & maiores natu illius populi,ac civitatis inquirerent,& punirent reum, si apud eos inveniretur. *Deuteron. c.* 21. Vnde colligimus rationi, & æquitati consonam esse talem inquisitionem.

3. Accedit consuetudo,communis ubique saltem multorum iudicum,qui prædictum modum observant; vi cuius consuetudinis etiam citatis supra Canonibus derogatum esse *Sayrus* concedit *l.12. c.10. n.* 25. quod non video necessarium esse, sed potius hoc, & non alio in sensu dicemus ea capitula intelligenda esse vel certè loqui de inquisitione quæ circa certam ac determinatam personam nullis indiciis præcedentibus instituitur. *Innoc.in c. Bonæ memoriæ in v.testis n.4 Navarr.in c.inter verba 11.q.3.Bann.q.70 art. 1.dub. 1 .Valent. III.disp.5.q.14 pun.1 Less.c,29.d. 40.Roderic.Tom.IV tit.9.c.8. Laym.l.cit.*

XI. In hoc modo inquirendi occultum auctorem, quamvis præses, seu iudex,ut muneri suo satisfaciat, sub iuramento interroget,quis fecerit, nemo tenetur prodere auctorem, qui nulla infamia laborat, nec in futurum aliquid mali timetur. Rationem num. 10. indicavi.Non licet enim bono nomine spoliare peccatorem, quamdiu latet delictum,nec eousque se extendit iudicis potestas, sed in eos tantum inquirere potest, qui infamia laborant iuxta Canones n IV. allegatos. Multo

i minus

minus occultus peccator seipsum prodere debet.

Obiiciunt aliqui S. *Gregorii* exemplum, qui *epist.30.l.5.* sacra communione interdixit cuidam, qui famosum libellum sparserat, nisi se proderet: & eundem, si corpus & sanguinem domini, quamvis prohibitus, perceperit, ut pestiferum à sanctæ Ecclesiæ corpore separat ac dividit, *c. quidam maligni 5.q.1.* sed meminisse oportet, fieri posse, ut qui absolutè loquendo se ipsum manifestare non tenetur, ad id obligetur ex facto aliquo, vel culpa præcedente. Prædictus infamator famam alterius læsam eidem restituere tenebatur, adeoque seipsum detegere: in quo si se difficilem exhibebat, excommunicationis metu compelli potuit. Hoc enim medium ad reparationem illati damni necessarium censetur.

Sed fac, absque ulla restrictione magistratui iurasse aliquem, quod revelare velit, quicquid de auctore patrati sceleris cognovit, annon tenebitur?

R. Iuramentum hoc non urget ad revelandum, nisi quod absque illo salvo iure naturali potest: nimirum, non prodere occultum auctorem, quamdiu non laborat infamia, & prodere eundem, quando ius ad famam suam amisit. Hoc siquidem omni iuramento proprium est, ut obligatio illius non referatur ad rem natura sua malam vel illicitam, sed cum tantum, quæ absque peccato fieri potest, quemadmodum in materia de iuramento passim Theologi docēt. *v. Less. c.17. dub.7. & c.42.d.4.*

Dixi si in futurum nihil mali timetur. Nam si hoc, aut reipubl. immineat, aut privato homini valde damnosum existimetur, quilibet monitione & manifestatione sua prævenire pro viribus debet: modo eiusmodi rerum status sit, ut remedium à præside, & magistratu adhiberi queat. *Sotus l.5. de iust. q.7. art.1. Navarr. c.18. n.31. Sanch. l.6. consil. c.3. dub. 20. Less. c.11. dub.9. n.57. Fillius. tract.40. c. 7. n.213. Azor. III. l.13. c.20. Sayrus l.11. c. 10. n.27. Lugo disp.38. sect.2. Reginald. l.24. sect.6. n.55. Diana par 5. tract.13. Resol.41. & 42.*

XII. Ex dictis patet, quibus modis ad inquirendum iudici via aperiatur, præsertim sæculari?

Nam *primo* quando crimen notorium est, auctor occultus, ut *n.* 10. diximus inquirere generatim potest, an aliqui notitiam habeant, an indicia reperiantur, & similia.

Secundo si notorius sit auctor inquisitio specialis illi permittitur. Pari modo, si de illo fama sit, non à malevolis vel temerariis hominibus, sed viris honestate morum, & vitæ integritate commendatis orta, idque duo idonei testes confirment. Quo posito, si præsens est infamatus, eum iudex rogabit de veritate criminis. Si confessus fuerit, puniet, sin minus ad ulteriorem cognitionem procedet, absentem verò citabit indicando, se de formanda adversus illum inquisitione cogitare.

Tertio. Sufficiunt quoque ad inquirendum indicia iudicialiter probata. Hæc enim loco ficti accusatoris sunt, & infamiæ æquiparantur, teste *Navarr. in Rubr. de iudic. n.96.* ubi idem affirmat de suspicione non iudicis, sed populi & universitatis.

Quarto

Quartò. Cum semiplena probatio est, puta si notorio crimini accedat unus testis omni exceptione maior, contra quam Sotus & Navarrus velit.

Quinto si læsus quærelam offerat, & testes vel indicia, quibus cognitio fulciatur, & informetur iudex, *Iul. Clarus q.10*.

Sextò quando Syndicus, stationarius, vel quivis officialis denunciat iudicialiter, indicia & testes indicat. Nihil autem permittitur illis denunciare, nisi bona fide putent per indicia, vel testes probari posse.

Septimò, quando pars crimen obiicit testi, ut adversus illum excipiat, & illud probat, quamvis non omninò plenè, quia probatio talis suspectum illum facit, & loco infamiæ est. *Iulius Clarus q.19*.

Octavo, Cum quis intentat actionem civilem, ut sibi damnum sarciatur ex delicto, v.g. homicidio. Poterit enim contra delictum illud iudex procedere utpote iam notorium. *Iacob de belviso in practica n.28 Rubr. de caus crim.*

Nono si delictum sit commissum in ipso iudicio, quia talis confessio inducit notorium iuris. *c.1. de accusat. in 6.*

Decimo denique quando pars, vel testis coram iudice incidenter fatetur delictum aliquod. Licet enim ex ea confessione damnari nequeat, aperit tamen viam iudici ad inquirendum de tali crimine, absque alia accusatione vel quærela. *Iul. Clarus lo. cit. Less. c. 29. dub.16. Fill. tra. 40. c.6.*

§. 5.

Satis sit dubiis de Inquisitione.

Dub. 1. Quænam indicia sufficiant ad inquisitionem specialem? *Clarus in §. fin. q.20 n.2.* de indiciis certā regulam non posse dari pronunciat, sed totum relinqui arbitrio boni viri, scilicet iudicis, qui secundum qualitatem personæ, delicti, & suspicionum discernat, an sit iudicium sufficiens, an non. Nihilominus tres gradus subiungit, ita ut indiciorum alia sint levia, alia gravia, alia gravissima. Quæ verò talia sint, non audet definire. *Paru de puteo à Silv allegatus V, indicia n.1.* Indicia levia vocat, quibus contingit frequenter abesse veritatem. Gravia quibus contingit frequenter adesse veritatem. Gravissima, quibus non dubitatur ad veritatem. *Bartol. in lib. ea quidem C. de accusat.* duo membra faciens indicium plenum vocat, in quo tanquam vero animus quiescit, nec plus investigare curat: semiplenum vero præsumptionem, quæ fortiter moveat animum ad aliquid credendum, vel dicendum. His positis, quia certius nihil invenio, ad dubium propositum.

R. Ad inquisitionem specialem illa tantum indicia sufficere, quæ & publica & minimè levia sint, consideratis omnibus circumstantiis, in illis criminibus, quæ tendunt in damnum animarum, aut reip. ubi haud dubiè non quilibet, sed probatissimus iudex necessarius est, qui ut Mosconius loqui-

tur, duplici sale conspersus sit, scientiæ, & conscientiæ, discretionis & devotionis. *Azor* III. l. 13 *c.* 26. *Sambez. l.* 6. *consil. c.* 3. *Danhaud. in practica crim. c.* 10. *Pelliz. tract.* 4c. *c.* 6. *q.* 13. *Less. c.* 29. *dub.* 17.

Dub. 2. An liceat in religiosos inquirere absque prævia infamia?

Vulgi error est, religiosos, quia mundo, & caducis bonis renunciarunt, omnem quoque nominis, & famæ curam abiicere, ac proinde multo facilius ad iudicia trahi, infamari, vexarique posse. Aliter sapientes & Theologi dicunt qui cum S. *Tho.* 2. 2*dæ. q* 186. *art.* 2. honorem, & famam non pertinere ad bona temporalia, quibus solis renunciat religiosa professio. Quamobrem *Armilla v. inquisitio n.* 11. præclarè *inquit.* Religiosi licet non teneantur sequi apices iuris in iudiciis, & electionibus, tenentur tamen servare ea, quæ sunt de essentia iuris, ut, quod non procedant sine accusatore infamia, & huiusmodi. Præterea *Rodericus* IV. *tit.* 8. *c.* 12. graviter arguit visitatores, qui de crimine occulto per tres, aut plures testes patefacto non tamen præcedente infamia condemnant, & puniunt sibi subditos religiosos. Sic enim fieri posse, ut alii subditi committant peccata publica, & scandalosa, sic permittente Deo, ut quia contra legem divinam, & sacros Canones, quæ occulta servare oportuit publica faciunt, religio coram hominibus amittat splendorem suum, quem ipsi illicitis mediis procurare intendunt. In eundem finem respiciens *Fagundez. in præc.* 8. *c.* 48, docet, mortaliter peccare Prælatos, cum absque accusatore puniunt suos, nec ullum ex Deum timentibus Prælatis id facere. *Sayrus l.* 11. *c.* 12. *Samb. l.* 6. *consil. c.* 3. *d.* 25. *Carb. in c. Qualiter de accus.*

Quem ergo modum procedendi servabunt? R. Iuris regularium periti monent 1. apices iuris, & solennitates exquisitas negligi posse, secundum indulta supremorum Pontificum, quæ verò ad substantiam, seu essentiam iudicii spectant, observanda esse. 2. non facilè admittendus est iudicialis processus, sed quantum fieri potest summariè & de plano cognoscendæ & dicendæ lites sunt. Si tamen res exigit, adhiberi potest, servatis, quæ in iudicio sæculari solent, nisi quod non semper accusatore formali opus sit. 3. in dubio, cum nihil certi ex denunciatione, & inquisitione sua Prælatus habet, non potest pœnam infligere, & urgere, sed potius bonam opinionem habebit de suspectis, quorum nomina detulerunt non multa fide digni zelatores. Hinc *S. Tho. q* 60. *art.* 4. duo iudicia distinguens, aliud secundum suppositionem, aliud secundum determinationem. Iudicium suppositionis, ait locum habere in visitationibus, ubi audiuntur varia, & incerta crimina, pro quibus supponendo facta, vel facienda, remedia superiores disponunt. Iudicium determinationis de certa nimirum persona, si dubium fuerit, in meliorem partem inclinare debet superior, ut peccatum temeritatis, & iniustitiæ evitetur. Integrum tamen manet pro futuro disponere circa personam delatam eaque & ipsi & communitati salubria forent. Cavendum verò inprimis, ne claudendo unum foramen, aliud aperiant.

sciant v. g. ad alium Conventum mittendo fratrem, cuius discessio scandalum, & suspicionem vulgi augeret, quod nunquam ferè in melius accipere religiosorum gesta solet. S. *Tho. l. cit. Caiet. ibid. Soto l. 5 q. 4 Corduba. Antoninus. Silv. & alii Summistæ. DD. in c. Qualiter, & quando De accus. Navar in Rubr. de iudic. Roderic. sv. tit. 6 & 8. Lugo D. 36. sect. 7. n. 73. Suar. sv. l. 10. c. 12. Spatbarius in Methodo Tr. 6* Chisilerius *de Iud. Regular. c. 16.*

Dub 3. An præcedere infamia debeat, quando inquiritur de habilitate & inhabilitate ad officia?

R. Id per se non videri necessarium quia in eiusmodi examine de meritis, & demeritis personarum inquirunt superiores, nec intendunt aliud, quàm cognoscere qualitates, & talenta, quibus præditi esse debent promovendi, adeoque parum curant de factis particularibus, quod si infamatus quis esset, de supplicio potius, quàm officio deliberarent.

Quemadmodum igitur, ubi de matrimonio ineundo cum hac vel illâ personâ agitur, Iudici inquirere licet, an sit impedimentum aliquod, *c. postquam. c. Cum dilectus. de elect. & c. fin. de cland. desponsf.* sic etiam prælati eorum, quos eligere, & officiis ornare vel onerare volunt, merita & demerita explorare possunt absque ulla infamia, quæ præcesserit, quin potius ad bonam æstimationem, quam de illis alii habent, attendere solent.

Idem de episcopis affirmat *Miranta pag. 136. n. 32.* qui quando informationem capiunt de vita, & moribus eligendi, vel promovendi ad ordines, an sit idoneus, ex officio procedunt nulla præeunte infamia secundum. *Abb. in c. 1 de off. ordinarii, & specul. in tit. de inquisitione. §. Quando.* Quin etiam hodie multis in locis consuetudine contraria abolitum censet cum *Iul. Claro Fill. Tr. 40. c. 6 q. 11.* ut non nisi præcedente infamia Iudex in malefactores inquirat.

Dub. 4. An sufficiat infamia superveniens iam incarcerato, cum prius nulla esset?

R. non sufficere, quia superveniens infamia ex ipso Iudicis facto oritur, qui illam non invenit, sed reum mittendo in carcerem causavit, quo quidem modo de occultis criminibus, inquirendo & capiendo innocentissimum quemque infamem reddere posset. Si tamen prius parta infamia latebat, & per occasionem illam emergit, effectum habebis, ut alia qualibet antecedens. *Navar. in c. Inter verba Coroll. 62. nu. 69. Sanch. l. 6 Consil. c. 3. Dub. 26.* Card. *Lugo Disp. 37 sect 6. n 68.*

Quam lubricum & periculosum sit iudicium ex fama captum, quantâ opus cautela sit ad evitandam iniuriam & alia peccata, novissimè satis exposuit & opposuit practicis nostris auctor Cautionis criminalis *Dubio* 34. quem prodierit legisse.

Dub. 5. Qualis notitia infamiæ sufficiat Iudici ad inquisitionem?

Difficultatem parit modus cognoscendi. Vel enim iudicialiter cognoscenda & probanda infamia est, vel non si iudicialiter, iam sine inquisitione procedimus, vel alia fama præcedere debet, si non iudicialiter, accusatio extra iudiciū facta ad citandū reum, audiendos testes & simi-

& similia, sufficiet, quod admitti non potest, & periculosum est.

R. Iudex infamiam cognoscere potest duobus modis. *Primo* per seipsum, quando ad aures ipsius clamor penetrat. *Secundo* per duos vel tres, qui denunciant hunc vel illum infamatum esse. Quando priore modo cognoscit, clamor initium facit inquisitioni futuræ; quando posteriore infamatio juridice probanda est: neque tamen à iudicio tunc inchoatur iudicium, ut aliqui timent, sed à denunciatione, qua habita ad iuridicam probationem compelluntur, qui denunciarunt infamatos.

Hinc sequitur minimè admittendum quod Angelus asserit. *v. Inquisitio n.*4. Iudici in tribunali sedenti adferendam infamiam esse, ut ea cognita ad inquirendum procedere queat: cum nihil vetet, quolibet in loco ad aures ipsius clamorem pervenire, vel etiam querelam, unde ad procedendum ulterius excitetur.

Dub. 6. An tota Iuris pœna imponenda sit, cum via inquisitionis proceditur?

R. *Vallensis l.5. tit.1. §.4.* multum referre per inquisitionem vel accusationem probari delictum. Nam per accusationem probata pœna ordinaria imponitur; si verò per inquisitionem cognitum & probatum fuerit, licere Iudici arbitratu suo pœnam moderari, secundum personæ merita, & delicti qualitatem: *c. Inquisitionis cir. init. de accusat.*

Excipe, nisi eiusmodi delictum fuerit, quod executionem ordinis impediat, aut peccantem beneficio indignum reddat, ut si quis per inquisitionem probaretur esse simoniacus. Nam in his duobus casibus non permittitur Iudici arbitrium mitigandi pœnam à Iure constitutam, sed in priore fit depositio, non secus atque in iudicio per accusationem in posteriore autem fit privatio nulla indulgentiæ, dispensationis vel diminutionis habita ratione. *c. sanè 15. q. 3. & c. cita. Inquisitionis de accus.*

Ita Vallens. verè si ius Canonicum attendis. In iure Civili enim, si plenè probatum fuerit crimen etiam in via inquisitionis, integra pœna infligitur. *l. 1 C. de abolendis. Gomez. to. III. c. 1. n. 51. Navar. c. Inter verba Corollario* 48. *n.* 582. *Maranta Par. 4 §. Iudicior. prima. n. 25. & sequ. Sanchez l. 6. consil. c. 3. Dub.* 40.

§. 6.

Alii duo modi procedendi.

I. QUoniam contingit aliquando peccantem in ipso actu deprehendi, quemadmodum Zambri cum scorto Madianitide *Numer. 25. v. 7.* Item subinde notorium esse factum, ut nulla arte vel tergiversatione celari queat, Iudici præter enumeratos in superioribus modos hi duo quoque ad vindictam malefactorum serviunt, ita ut non servato Iuris & iudicii ordine procedere queat ubi tamen observandum, quod sola deprehensio, ut loquimur in flagranti, non adfert plenam probationem ex qua condemnetur, sed semiplenam tantùm, quæ sufficiat ad capturam, & torturam, in qua ne modus excedatur, consulitur Iudici, ut reum ad se adductum interroget primò an fateatur? si

ita

ita pœnam irroget, sin minus torturæ subiciat. Deinde discretionis memor sit, attendendo qualitatem personæ, & aliarum circumstantiarum, ne seipsum pœnæ obnoxium reddat. Denique in levibus delictis statim infligi pœna potest, cuiusmodi sunt iuvenum, qui fructus hortorum, vuas, poma, ficus, & similia diripiunt. Alicubi in armis deprehensi ad Curiam trahuntur, & spoliantur: ubi tamen advertendum, qualis persona sit, nobilis an ignobilis. Neque enim expedit, sine discrimine omnes eodem fune ligari. Nobilium ira gravior, & offensa tantum non immortalis est. *Iul. Clarus. q. 8. Maranta. Par. 6. iudiciorum. §. sexta & ultima.*

II. An reo in flagranti deprehenso dandus sit defensionis terminus, & copia indiciorum, non immeritò dubitatur? Neque enim periculum abest, nisi reus crimen confessus sit: ideoque caute procedendum iudicibus. Si tamen crimen atrox, aut scandalosum foret, & populus instaret, excusari Iudex potest, si continuò exequatur sententiam.

In prædictis casibus omitti quoque possunt solennitates adhiberi solitæ in prolatione sententiæ: ipsa tamen sententia semper præmittenda videtur, licet aliter *Glossa sentiat: in l. Ictus fustium. Tit. de his qui notantur infamia:* quod etiam *Bossius affirmat in tit. de Denunciat:* Accedit *Gaill. l. 1. obs. 39.* ubi ait, In notoriis non expedit cognoscere, vel sententiam proferre, sed exequi, & punire, *c. de manifesta 2. q. 1. c. Evidentia. de accus.* Alii similiter ab eo citati, in crimine notorio censent omnem solennitatem Iuris communis remissam esse præsertim si ta- le notorium sit, quod inficiari non possit *c. Quanto. de translat. episc. & c. Manifesta. 2. q. 1.*

III. Porro notorium triplex est, facti, Iuris, & præsumptionis. Notorium facti dicitur, quod commissum esse non dubitatur à populo, vel maiori parte, & per evidentiam rei nulla arte celari potest. *c. ult. de cohabit. cleric. & mul. c. Cum dilectus de purg. Canon.* Aliud est facti permanentis, & continui, ut quod insignia sua quis affixit: aliud transeuntis, ut si quis illa abstraxerit: aliud interpolati, ut si uno die usurarius mensam paratam habeat, alia non habeat.

Notorium Iuris est clara in iudicio confessio, probatio inconvincibilis, & irretractabilis definitio, de quo scilicet in iudicio aliquis damnatus est, vel in iure confessus *c. Nos in quemquam. 2. q. 1.*

Notorium præsumptionis vocatur, quod evidentia Iuris præsumitur, & pro noto habetur, ut paternitas, filiatio, in quibus non habet locum alia probatio. *c. quoniam de fil. presb.* Hoc enim, quod quis sit alterius filius, non potest verè probari. *l. Lucius Tit. de condit. & demonstr.* Hoc posito dicendum est, quando factum notorium est per evidentiam, puta oculis vel alio sensu absque errore cognitum, non opus est iuris præscripto & consueto ordine, sed illico proceditur ad executionem pœnæ. *Innoc. in c. Cum venissent. de restit. in integr. Panorm. in c. Cum olim. de sent. & re iudic.* Notorio enim nulla maior, & certior probatio est. *Ostiens. in summa tit. de probat.* Imò æquiparatur sententiæ. *l. Emptorem Tit. de actionibus empti, & venditi.* Et sententia Iudicis in notorio non tā sententia est, quàm quæ-

dam

dam Iuris executio secundum *Innoc. in c. Ex parte 1. de verbor. signific Mynsing. Cent.6 obs.5. Gail.l.2.obs.27.*

IV. Præterea non satis est, ut condemnetur reus, factum ipsum notorium & evidens esse cum alio & alio fine peragi queat, sed qualitates quoque & adiuncta cognoscenda sunt. Titius, ut exemplo declarem, Caium occidit. Notorium est, nec celari potest; obscurum tamen, an id coactus fecerit, an cum moderamine inculpatæ tutelæ. De his ergò, & similibus cognoscendum est.

Sed pone, Iudicem ipsum, & solum vidisse. Non sufficiet ea notitia ad iudicium publicum. Resp. enim eum in finé, & illa potestate nullum Iudicem instituit quid enim, si nec Deū nec homines Iudex revereatur, dicatque visum à se Petrum in furto, Paulum in adulterio, & sic in aliis, quid fiet? Testis fortasse, Iudex nunquam agnoscetur. *Tholos. l.48.c.9.n.6.*

Excipiunt aliqui supremum Iudicem, qui etiam contra fidem actorum ex privata scientia condemnare, vel absoluere possit, cuius oppositum multis rationibus *Less. confirm. c.29 d.11.* verùm dato illo, quod rex coniugem ex. gr. quam privata scientia novit adulteram esse, è medio tollat, non tam ut Iudex illud, quàm vindex aget, eó modo, quo privato cuilibet interdum permittitur executio. *V. Decianum l.9.c.11.n.19. Dambaud.c.80.*

TITVLVS IV.

De Probationibus.

VT innocentia ab insidiis, & fraudibus tutior esset contra malignas impetitiones & accusationes, iure sacro & profano sancitum est, ut positiones suas actor probaret, hoc est, Iudici fidem faceret, non à se ficta, comparataque, sed reapte confecta, vel Iuri conformia adferri; non se cupiditate aliqua transversum, sed boni rectique studio inductum movere litem, Iudicis fidem, & officium implorare. Vnde probationum genera, modisque diversi constituti sunt, de quibus ordine agemus.

§. I.

De probationibus in genere.

I. PRobatio *est rei dubia per argumenta ostensio* sic definitur generalis. Iudicialis autem est *Demonstratio seu ostensio dictorum factorumve Iudici facienda, de causis apud illum dubiis cognoscendi* *Azor in Rubr. C. eod.* Dicitur 1. *Demonstratio* latè vocem hanc accipiendo, non philosophicè, ut loco generis sit. 2. *dictorum factorumque.* Illa enim quæ juris sunt, nota Iudici esse præsumitur, adeoque non indigent

gent probatione: facta autem probanda sunt actori, quamvis ea pridem nosset Iudex. Alius enim est privatæ personæ respectus, alius publicæ. Vnde etiam nota sibi cognoscere debet, ut Iudex. *c. de manifesta. c. si sacerdos. de off. ord.* Gerit enim personam publicam. *l. 1. §. Ius publicum de iust. & iure.* Neque secundum scientiam propriam statuit. *Glo. in §. pubertatem v. Ex habitu. Tit. quib. mod. tut. fin. Glo. in c. Dilecto v. Recusasiu. de testib.* sed secundùm allegata, & probata. *c. Iudicet 3. q. 7. c. submovere 11. q. 3. l. Rem non novem C. de iud. l. Nemo. c de sent. & interloc. om. Iud.* 3. dicitur *Iudici facienda.* cuius nimirum officium est dè momentis rationum, & argumentorum iudicare. *l. quingenta. Tit. de probat. l. 1. C. de condict. ob turp. caus. l. Procurator C. de edendo.*

Exemplum huius ab ipso Iuris summo auctore Deo habemus, qui quamvis omnia nosset *Gen. 11. & 18.* Descendam, & videbo ait quæ ponderans *Evaristus Papa in c. Deus omnipotens 2. q. 1.* Non ob aliud hæc, ut alia multa, per se inquirere dignatus est, nisi ut nobis exemplum daret, ne præcipites in discutiendis & iudicandis negotiis essemus, & ne mala quorumque prius quisquam præsumat credere quàm probare. Si autem contingat ea proferri, quæ Iudex falsa esse certò norit, non actori, sed conscientiæ suæ fidem habebit, monebitque de errore, & quoad potest, impediet effectum.

Licet etiam Iudici supplere allegationem juris omissam, factum verò vel eius probationem nunquam supplebit. *l. uni. Tit. ut quæ desunt adu. par.* sed à litigantibus accipiet: idque cum delectu, ut necessaria & utilia admittat; non relevantia seponat. *l. ad probationem. C. de probationib. c. Cum contingat. de off. del. c. Dilecti. de except.* in quo ad libellum respiciet, ut secundum ipsius articulos, positiones & exceptiones partium probationes edantur. *c. significaverunt. de test.*

Coram illis præterea, quorum interest, facienda probatio est, in civilibus, nisi abesse malint: & regulariter post litem contestatam, cum proposita asserta & negata sunt, exceptis causis, de quibus in *tit. ut lite non contestata.* ubi videndus *Barb. in c. Quoniam frequenter.*

Denique additur *de causis dubiis.* Notoria enim probatione non indigent. *c. Evidendia. de accus. c. de manifesta 2 q. 1.* Et notorium non probari, sed allegari debet secundùm *DD. in Rubr h. t.* Item notorii allegatio probatio probata vocari solet, illudque attendere Iudex potest, quamvis non allegetur à parte, nec dubium redditur à negante *c. super eo de test.* verum hic duo discutienda veniunt *per Mynsingerum Cent. 6. obs. 3.*

Primum est, an notorium Iudici probari debeat, quo ad hanc qualitatem, quod sit notorium: *alterum*, an factum ipsum subiectum notorio probandum sit. De priore communis opinio est processum valere non habita informatione de qualitate notorii, modò verum sit, notorium esse, & hoc postea constet. De posteriore pro regula haberi, quod notorium non indigeat probatione, licet allegari debeat. Quamvis enim ab onere probandi relevet, non tamen ab onere proponendi. *Glo in Clem. Appellanti v. Iudicis. de appell. v. Myns. lo. cit.*

Quid verò si actor & reus æqualiter

probet, ita ut dubium ex animo Iudicis non tollatur? Occurrit, novam inquisitionem institui posse ad tollendam ambiguitatem. Sed ipsa quoque si non præstet effectum, quid aget? Regula Iuris est, quam explicavimus nuper. *Cum sunt partium iura obscura, reo favendum est potius, quàm actori*, ubi *Dynus*. si reus & actor pariter probaverint de iure suo favendum est reo, quia debet absolvi à petitione actoris, cum iura partis utriusque sint obscura. Item si neuter, nec actor, nec reus aliquid probaverit, iura partium sunt obscura, & ideò favetur reo, quia debet absolvi. *Instit. de interd. §. Commodum. & C. de edendo. l. qui accusare.*

II. Probationum duo genera facit *Aristot. & Cicero*. Vnum artificialium, alterum inartificialium. Artificialis probatio censetur, quæ ex ipsa causa, argumentis & indiciis sumitur. Inartificialis, quæ extra causam accipitur, vel à legibus vel à testibus, vel tabulis, vel confessione, vel iuramento, vel aliis similibus. DD. *in l. admonendi Tit. de iureiur.* Inartificiales rursum dividuntur in ordinarias, seu regulares, & in extraordinarias, seu irregulares. Regulares, & quarum usus frequentior, sunt aspectus, monumenta, notoria confessio, iuramentum, præsumptio, fama tortura, testes, instrumenta. Irregulares sunt indicia, revelationes, quæ serviunt torturæ, purgationes vulgares, & canonicæ, de quibus infra *Tit. XIV.*

Silvester V. Probatio, Canonistarum veterum phrasin secutus in tres species distinguit. *Prima* est evidentissima, per privilegia scilicet & instrumenta indubitata. *c. Pia. de except. in 6.* *Secunda* evidens & clara, quæ fit per testes, aut facti evidentiam. *c. Tua de cohab. cleric.* *Tertia* minus evidens, quæ fit per coniecturas. *c. Afferte. de præsumpt.* In specie autem sunt plures, inquit, 1 per aspectum. 2 per testes plures. 3 per instrumenta. 4 per confessionem. 5. per scripturam antiquorum librorum. 6 per violentam præsumptionem. 7. per famam cum aliis præsumptionibus. 8. per iuramentum. In sequentibus versiculis novem continentur, nisi scripturam, & sculpturam coniungas.

Aspectus, sculptum, testis notoria, scriptum,
Iurans, confessus, præsumptio, fama, probabunt.

III. A Iurisperitis, & Canonistis, qui effectum, & vim probationum præcipuè attendunt, dividitur Probatio in plenã, & semiplenam. Plena censetur, quæ tantam fidem facit, quanta ad defensionem causæ sufficit, ita ut secundùm eam Iudex litem decidere, & sententiam ferre possit nullo alio requisito. Et pro hac specie in Iure Canonico ut plurimùm probatio accipitur: alias in generali significatione etiam præsumptionibus accommodatur. *Glo. in Clem. de elect.* Semiplena, quæ etiam imperfecta, dicitur, per quam rerum gestarum fides aliqua Iudici fit, nõ tanta tamen ut eam in definiendo sequi possit, aut debeat, quia ulterius aliquid expectatur. Nec omnium eadem vis & veritas, sed quarundam maior, aliarum minor. *v. VVesenb. Comm. in Tit. de Probat.*

IV. Plenæ probationis sex species numerantur

merantur. In prima testes collocantur. In secunda confessio rei, qua probatione nulla censetur evidentior, & firmior. In tertia oculorum inspectio, cui non subesse falsum supponimus. In quartâ sunt instrumenta, non quælibet, sed authentica, & à jure laudata. In quintâ iuramentum, cuius apud omnes gentes magna semper religio fuit, & quod violare nefas. *c. In his dist. 11. sexta præsumptiones* continet melioris notæ scilicet, de quibus infra.

Ex his speciebus tres tantum agnoscit *Dambauder. in Praxi c. 49.* Testes nimirum, evidentiam facti, & propriam rei confessionem. Violenta verò, *inquit*, validaque præsumptio, fama, opinio, fuga, idque genus alia nunquam plenam probationem efficere possunt in materia criminali ad condemnationem quod ad criminis materiam omnes probationes oporteat esse clarissimos. *l. sciant cuncti C. de probat.* verum reiiciatur fama, opinio, fuga, & si vis, etiam præsumptio violenta, cur instrumentis authenticis, cur iuramento fides, indubitata negat? Certè rationem sufficientem *Dambaud.* non facilè adferet.

V. Semiplenæ probationis auctore *Oldendorpio* quatuor species sunt. *Prima* fit per unũ testem *l. iurisiurandi C. de testibus*. *Secunda* in causis civilibus ex constanti famâ oritur unius testis de veritate deponentis testimonio confirmatam. *Glo. & DD. in c. veniens. de testib.* aliàs inconstans fama non probat, sed tantum coniecturam facit. *l. ult. de hered. instit.* *Tertia* ex scripturis privatis dicitur, vel ex comparatione literarum. Maiorem enim probationẽ simplex scriptura facere non potest, quæ cum tempore mutat formam, & similitudinem Quam ob causam in æneis tabulis olim leges, & fœdera scribebant. *Quarta* denique ex præsumptionibus quæ indubitam fidem non faciunt, contemnẽdæ tamẽ nõ sunt.

Ex quibus confirmatur, quod *n. 3.* insinuavi, non unius generis, & certitudinis esse semiplenas probationes, sed alias maioris, alias minoris. Quæ per unum testem fit omni exceptione maiorem, & per aliqua indicia, quæ tamen ad plenam fidem non sufficiant, maior est illa, quæ fit per unicum testem duntaxat. Minores igitur censentur fama, literæ privatæ, confessio extraiudicialis, quæ fit extra litem ad æternam rei memoriam, & simil. *Authent. sed et si quis C. de testib. v. VVesenbec.* Tit. *l. 22. tit. 3.*

Notat verò *Barbosa in c. Sicut de probat.* semiplenè probandi sive actori, sive reo in supplementum deferri iusiurandum posse: præterea modico defectu semiplenam probationem impediri, & si semiplena probatio elidatur per præsumptionem, non sufficere, ut ob eam deferatur parti iuramentum quo suppleatur defectus. Denique idem dicendum, si probans non loquatur verosimilia. *v. Berlich. Parte 1. Conclus. practicabil. Concl. 26. Card. Lugo. disp. 37 sect. 12. n. 1. & seqq. Melonium* Tit. *46. n. 124.*

Prædictum iuramentum à DD. suppletivum, vel suppletorium, ac necessarium appellatur, & deferri potest etiam post conclusum in causa, dummodo sit petitum ante conclusionem, *v. Marant. Par. 2. §. Nonus actus.*

§. 2.

Onus probandi cui incumbit?

I. Certi iuris est, onus probandi actori incumbere. *§. Commodum. Instit. de interd. l. 2. Tit. de probat* Ei incumbit probatio, *ait Paulus*, qui dicit, non qui negat. *l. actor. C. eod. l. qui accusare. C. de edendo §. Et verius est.*

Item proponens actum qualificatum, tenetur probare qualitatem. *c. Licet causa de prob. & ibi Bald.* Atque ita, ut actore nō probante reus absolvatur, etsi nihil præstiterit. *l. Actor. C. de prob. l. Res alienas. C. de rei vendic l. Nimis grave. C. de test l. Negantes C. de oblig. & action. Vallens. l. 2. Tit. 19 §. 3.*

Idem Iure Canonico confirmatur. *c. Iuramentum. de except. c. Cum ecclesia de causa possessionis, & aliis multis, ut videre est apud Hippol singulari 169. & Barb. in c. cit Cum ecclesia Olrad. Consil. 81. v. sicut enim. Roman. Cons 241.*

Quando reus exceptionem proponit eandem probare debet. *c. 1. 2. c. In præsentia. c. ad nostram. de probat:* quia excipiendo induit personam actoris. *l. 1. Tit. de except.* & ipso facto in se onus probandi suscipit *l. fin. C. eod:* sive neget, sive affirmet. *Pacianus de prob. 1 c. 7.* Nam quod vulgò dicitur, neganti non incumbere probationem in multis casibus fallit. *Primus* est, quando quis intentionem suam fundat in negativa, sive agendo, sive excipiendo, sive sit negativa Iuris, sive facti, aut qualitatis *Glo. in l. 2. Tit. eod. Mascard. de probat. Concl. 1092. num. 1.* Neque admittitur universè illud factum negantis nullam in rerum naturâ probationem esse, quod non entis nullæ sint qualitates. *l. Eius qui Tit. si certum petat.* sed restringi debet ad negativam puram interminatam, & indefinitam, absolutam, & simplicem, quæ sine determinatione loci, temporis, vel alterius circumstantiæ proponitur. Talis enim negativa nec directè nec indirectè probari potest, ut si quis neget se in ius vocatum esse. At quando negativa eiusmodi est, ut expressè, vel tacitè contineat affirmativam, qui allegat eam, probare debet. Iam enim seipsum actorem facit. *l. Optimam. C de contrah. & committ. stipul.* Hanc ob causam negans institutionem, vel electionem alicuius legitimam esse, probare cogitur, & qui se quicquam accepisse à creditore diffitetur, idipsum probabit, vel causa cadet.

Secundus casus est, quo negativam probare debet, qui eius probationem sponte in se suscipit. *c. 1. de Rest. spoliat. l. Circa. Tit. hoc tit.* Sed hic observandum venit, quod si suscepta sponte probatione defecerit in probando, non propterea tenebitur, sed actore non probante absoluetur. *Bart. & alii in l. cit. Circa.*

Tertius casus. In iudiciis duplicibus, de communi dividundo, familia herciscunda, & similibus, uterque ad probandum obligatus est, quia uterque vicissim & actoris, & rei personam sustinet. Obtinebit autem qui melius probaverit. In paritate probationum possessor absolvendus est: *l. in tribus Tit. de iud.* quod verò in ead. l. dicitur, in duplicibus actionibus eum esse actorem, qui prius ad iudicium provocat, provocatum verò reum.

reum esse,hunc sensum habet, quod in exercitio ipso provocans ea facit, quæ actoris sunt,iudicem adeundo, proponendo,allegando &c. reipsa autem si multa agit provocatus,qui par ipsiusius & agendi necessitas est. Uterque igitur in communi causa & agere, & respondere tenetur. *Alexand.conf.24.lib.2. Corn.conf.250.l.2. Arct. Conf.22.Menoch. Rem 3.retin.posses.n.770. Barb.in pratermiß.c.ex literis de probat. Tuschus conclus.* 769.

III. Ad faciendam probationem, & eliciendam rei confessionem actori permittitur positiones formare,& inserere,urgereque reum, ad illas ut respondeat;si nolit,pro confesso habetur. Est autem positio alicuius particularis rei ad causam pertinentis assertio, auctore *Bart.in l.2.§.quod observari C. de iureiurando pro calum*; ubi simul monet, huius vocabulii, adeoque rem ipsam consuetudine magis, quam iure scripto receptam esse. Vnde colligimus ab articulis differre,positiones, tum quæ extra substantiam causæ, tum quæ breves sunt,nec ab actore probandæ, denique quæ negativè fieri possunt, & ad illas respondere tenetur adversarius.*c.* 1. *de confess. in 6.* Articulus autem non potest concipi negativè, qui censeret improbilis iuxta receptum illud; negativam, intellige puram & simplicem, probari non posse.Differt etiam à libello, qui libellus conclusionem habet,& respondens illi,litem contestari censetur. *c.2. de conf.in 6.V.Marantam par.6. pag.*200.

Nota,quod dixi, nolentem ad positiones respondere,pro confesso haberi, limitatur 1.nisi notoriæ fallæ sint, 2.nisi articuli sibi invicem contrariarentur. Tunc enim ad positiones nemo respondere tenet.*Covar.l.2.variar.c.2.n.3.* 5.si causa criminalis est. Nam in illa compelli quem posse ad respondendum si dixerimus,fateamur necesse est, teneri propriam turpitudinem detegere, seque prodere ipsum,quod nefas.*speculat. de positi in §.17.v.Mynsi.Cent.6. obs.26.*4. limitatur,si libellus ineptus positiones sit,& eiusmodi,ut de iure nō sint admittēdæ.*Mascard.Conclus.*1177.*n.*76.5.locū non habet in causis fractæ pacis, ut à Cameralibus in pleno senatu decisum esse.*Mynsing.testat.loc.cit.*quia fractæ pacis causa,non tantum criminalis, sed etiam capitalis est. 6. limitatur,quoad uxorem, si maritus noluit deponere in causa super bonis immobilibus, quæ confessio mariti non præiudicat uxori. *Surdus in decis.*55.7.quoad minorem cui adversus eiusmodi confessionem conceditur restitutio in integrum. Imò habetur pro non confesso.*Roland conf.68. n.31.Barb.in c.si post de confessis in 6. Tuschus concl.*386.,87.388.*& seq.*

IV. Reus per seipsum respondere positionibus debet, nisi fortè omninò rudis & imperitus sit,idque per verbum *Credo*,aut *non credo c. Pastoralis* 14. *de iudiciis.* Nam si imperitus sit, facilè erit circumvenire ipsum,ac proinde concedir illi,ut per procuratorem vel advocatum respondeat. Requiritur autem mandatum singulare,& individuo, ut sic, & non aliter ad factas positiones respondeat; Posse tamen in absentia domini generale mandatum sufficere. *v.Gaill.l.1.obs.*81. ubi refert in Camera Spirensi non admitti vulgarem illam

 responsio-

responsionem.*non credo,ut ponitur*, quoniam incerta est : neque illam,si quis respondeat,*positionem esse facti alieni* licet iure communi valeat, quemadmodum *Glo.notat in c.2.de conf ss. in6.* quæ facti alieni probabilis ignorantia est *l.fin.tit. pro suo,VVesenbec.l.xx1.tit.1.* monet apud Saxones hodie non modo interrogationes sed positiones quoque absolutas esse,non tamen confessiones , sive expressè,sive tacitè, puta nihil respondendo in iudicio factas. In Camera Spirensi tamen adhuc vigere ex *Andr. Gaill.& Mynsingero* citatis supra colligimus.Alias ne quidem in iudicio summario reiiciendas esse. *Zangerus de except.par.1.c.2 n.24.ex* *Clem. Sapè de verb. sign.tradit*, quia ibi Pontif. præscribit, non sic iudicem abbreviare lites posse, quin probationes necessariæ, defensiones admittant:ac propterea addit,terminum à iudice dandum, prout sibi videbitur,ad exhibenda omnia acta , & monumēta, quibus partes uti volunt in causa ad dandum & exhibendum positiones,iisque respondendum, & producendum testes, instrumenta ad dandum interrogatoria &c.

Pro exhibendis probationibus à iudice terminus præfigitur , qui ferè est hebdomadum sex, quamvis nihil vetet ob causam ampliari. Assignatur verò unus & idem utrique actori nimirum & reo,quando contraria allegant. *l.tit. de probat* propter metum subornationis. Alias quando reus non directè negat intentionem,sed excipit, primo actori terminus præscribitur ad probandam intentionem suam , qua finita ad fundandam exceptionem suam reo assignatur. *l. fin.tit de fer.l.siquidem C. de except*. Quod si nemo contradixerit,absq; certo termino facere probationem licet actori, non tamen ante litem contestatam. Ante hanc enim, ne quidem, quo dirigenda probatio sit,sciri potest, sed ex responsione accusati intelligitur. *l.1.C.de litis contestat. Alexand.consil.146. lib.6.Tuschus concl.764.*

Alius modus servatur in examinationibus ad æternam rei memoriam.*Auth. sed etsi quis C.de test.c.fin.* §. 1. *ut lite non contesta*.& per modum,seu viam simplicis inquisitionis.*c.quoddam eod*,sic quando litigantes ex conventione procedunt citra solemnem ordinem,etiam ante libellum probatio admittitur.*Bald.in lib. diffamari.C.de ingen.manum.* Et hoc in possessoriis maximè contingit.

VI. Locum,quod attinet,idem qui iudicii est. Nam ubicunque iudex consederit ad audiendum, & recipiendum, fieri probatio potest,ita tamen,ut intra præfixum terminum absolvatur. *c.significaverunt de test. Goden. consil.5.de probat. Chil.in pract c.71.n.* 4. quod nihilominus in praxi admodum religiosè non servatur , sed satis esse arbitrabantur , actorem exhibuisse articulos,nominasse testes ad iuramentum , & examen : iudicis est,ad terminos attendere. Idem ad egregias personas, & fœminas domum mittere notorium debet, qui inibi illarum testificationes excipiat. *l. ad personas 15.ubi DD. de iure iur.* estque examinatio illa,secreto & remotis partibus facienda.*Bart.in l.nullum C.de test. Chil in pract.c.74.cir fin.Zerola p.1.V. testis n.11.*

VII. Quod dici vulgò solet, probationes arbitrarias esse, *Castrens. in l. admonendi*

admonendi n.39. de iure iur. & pendere ab arbitrio iudicis,*l*.3.§.*Tu magis scire tit. de testib*.non sic accipiendum est, quasi iudici liceat admittere, vel probare illas arbitratu suo,sed quod illius sit, de illarum qualitate & integritate discernere,credere vel non credere,modo ex rationabili causa procedat,*V.Tusb.concl*. 764.*num*,14.*& seq Gaill.l*.2.*obs*.94. *n*.11. Nam quæ legibus, & iure consentaneæ sunt,venerari necesse est.l. argentarius. §.*fin.tit.eod.ubi* DD.*Bald.in l.probatum*.C. *de sentent*. Non enim aliter, quam secundum allegata,& probata, iudicare potest,cum in eum finem , & cum illa obligatione,personam publicam sustineat.*l.illicitas* §.*veritas de off.præsb.c. Sacerdos tit de off.ordin.l si cum pater C.si adu. rem iudic.postul Barb.in c*. 1. *de constitut. Mynsing.centur*.5.*obs*.97. *Zuvingerus tract. de quæst.& tort*.*c*.3.*n*. 49.*Treut. vol*. 1.*disp*. 12,*n*,14.*& vol*.11.*disp*.4.*n*.9.

§. 3.

De qualitate.& efficacia probationum.

I. IUra, & iurium interpretes consentiunt, quod probatio nulla sit fortior,& efficacior,quam quæ ex propria confessione sumitur. *Innoc.in c.proposuisti de foro compet. Bald.in Rubr*. C. *de probat.l.Paulus tit. Rem ratam hab.Bart.in l.maritus de quæst.l*.3 *tit, de iure iur.Iason.in l.Titia n*.39.*tit.de verb. oblig.l.licet impuberes* 10.*tit.de legat*. 1.*c. per tuas de prob.l. proinde tit.ad l. Aquil*. Hinc spontanea confessio nocet etiam sine adminiculis. *Alex.in l.pen. tit, de quæstion. Anchar.in Clem*.1.*de homic.volunt*.Eand.ob causam reperitur in iudicio confessio extraiudicialis,si geminata,vel iurata sit, quæ geminatio parit præsumpte maioris deliberationis præsertim ex intervallo, & diverso tempore facta. *Socin. consil*.15. *Iason in Rubr.de verb.obl*. Idem condemnari absque ulteriori examine potest secundum illud.*ex ore tuo te iudico. Gaill. l*.2.*obs*.105. *Mynsing. decade* 1.*resp*.1.*&* 7. *Menoch.casu* 89.*Barb.in c. cum super de confess.Melonius thesaur.Iuris Feud.tit*.48. *n*.1. *Item tit*.46.*n*.13.

II. Non minor fides oculis debetur sensuum omnium fidissimo, & certissimo obscuritas per illum, & dubia expeditè tolluntur. Quandò in matrimonii causa de pubertate ambigitur,ex habitu corporis cognosci posse.*c puberes de despons.impub*.indicat: integritas quoque obstetricum oculis, & probationi committitur.*c.proposuisti & c.causam matrim.de probat.c.nec aliqua* 27.*q*.1. additis etiam matrisfamil. probis mulieribus. *l.Fraternitatis de frig.& malef*. Fiunt insuper locorum inspectiones per ipsum iudicem , qui res controversas oculis suis subjicit.*l si irruptione finium regund. tit.& secundum ea*, quæ vidit,iubet depingi ichnographiam , vel topographiam, Sunt etiam in aliis quæstionibus de visu probationes receptæ,ut in *c. præterea* 27.*de testibus c.literis* 12. *& c. Tertio* 13. *de præsumpt.Paulus Castrens.in l.si C. famil. hercisc*.Tholos.*l*.48.*c*.10. *Berlich. par*. 2 *conclus*.24.*n*.36.

Hinc testis de visu aliunde non suspectus, sed integer aliis omnibus longè præfertur , & sufficit ad torturam reo adhibendam.*l.si quis C.ad Iul.maiest.*

& ibi

& ibi Glo. & DD. notant. Cepola conf. 39. *n.* 49. *Gomez. To.* 3. *c.* 13. *Iul. Clar.* §. *fin. q* 21. *n.* 2. *Dambaud in pract. n.* 15. *Azor.* III. *l.* 13. *c.* 24. *cir. fin Zanger.* *Tract. de Tortur. c.* 2. *n.* 17. *& seq. Silvest. v. testis. n.* 4. *Barb in c. Evidentia de accusationibus.*

III. Instrumenta, quæ iudici fidem faciant duplicia sunt, alia publica, alia privata. *l.* 5. *C. de probat.* Instrumentum publicum dicitur ea scriptura, quæ publicæ personæ, velut tabellionis, seu notarii publici, vel alicuius alterius, ad cuius officium spectat, manu conficitur in debita forma, quæ in eo consistit, ut fiat à Notario publico, vel alio ex mandato iudicis, aut à partibus ad id rogato, rei, de qua agitur, gnaro, cum expressione anni, indictionis, mensis, diei & loci, in quo fit contractus ipse, vel actus, qui instrumento continetur.

Præterea inscribenda sunt nomina testium, cum ipsius Notarii nomine, & subscriptione *c. inter dilectos. de fide instrũ.* Solet etiam nomen Regis, Imperatoris, aut Principis, in cuius ditione fit, apponi. Hoc modo confecta instrumenta plenam fidem faciunt, donec contrarium probet. *Cum precibus C. de probat. l. Generalit. C. de non num. pecun. c. cum dilectis de donat. Gaill. l.* 2. *obs.* 71. *Treutl. vol.* 11. *disp.* 5. *n.* 1. 2. *& seq.*

Eandem vim obtinent. 1. instrumenta sigillo aliquo publico, & authentico munita, cuiusmodi est sigillum Episcopi *c. possessionem de probat.*

2. Scripturæ, qualescunque, quæ archivo publico extrahuntur. *c. ad audientiam* de præscript. 3. quæ fiunt apud acta publica. *l.* 1. *&* 2. *C. qui in Eccl. manumitt.* 4. Scriptura hominis habens subscriptionem scribentis, & testium. *l scripturas C. qui potiores in pign.* nisi fortè scriptura non lecta subscriptum sit. *V. Wehnerum l. obs. practicar. in v.* Brieffliche Urkundt.

Instrumentum privatum generaliter est omnis scriptura à privata persona non notario confecta, sive authentica sit, sive non. Iam quod affectum probandi attinet, multum discrepant publica, & privata. Illa fidem merentur quasi testis legitimi: hæc pro arbitrio iudicis considerata, qualitate, & dignitate auctorum. *Limita* 1. si trium testium subscriptione munita sint. 2. si longo tempore inter partes servata. 3. si agatur pro modica summa. 4. si accipiant aliunde robur, ut fiant authentica. 5. si iuramentum additum sit. 6. si inter partes convenerit, ut instrumentum privatum plenè probet: Denique si ab adversario scribentis approbatum sit. At contra scribentem, si causam expressam habeat, ex qua debitum petitur, plenam fidem facit, etiam nullo teste ascripto. Si autem causa non sit addita, contra scribentem nihil probat. *VVesenbec. l.* 22. *tit* 4 *Bartol. & DD. in auth. etsi contractus C. de fide instrument. Vallens. l.* 2. *tit.* 22. §. 2. *Maranta p.* 6. §. *de instrum. product n.* 1. *& seq.*

Nota. In delictis & pro delictis non serviunt nec producuntur instrumenta propter metum falsi: maximus usus in contractibus est. *c. cum in Eccles. de Mai. & obed. Clarus* §. *fin.. q.* 54. *Treutler. l. c. n.* : *Melonius tit.* 46. *n.* 15. *n.* 23. *& seq.*

IV. Prædicta instrumenta in iudicio edi debent instar aliarum probationum, & parte citata post litem contestatam

testatam, alias non probant. *Barb. in c. Cum dilectus de fide instrum.* Produci etiam possunt, non solum in termino probatorio, sed etiam intra terminum, intra quem examinari debent testes, sed usque ad conclusionem in causa *c. cit dilectus*, quia in hac productione non est metus subornationis, qui in testibus subest, nisi fortè iudex præscripserit tempus, intra quod cuncta instrumenta producantur. *Specul. in tit. de instrum. edit § nunc dicamus. Ferrar. in formula production. instrumentor. sub init. Maranta l. cit. n. 15.*

Quod diximus non probare instrumenta, nisi post litem contestatam, &c. producantur, non caret limitationibus, quas explicat *Socinus in reg.* 184.

Magis interest nosse iudicialia instrumenta stricti iuris esse, ita ut literæ insistendum sit, nec extendere liceat extra ea, de quibus rogatus fuit notarius, & quibus ipse interfuit. Præterea quemadmodum iis tantum prosunt, qui nominantur, ita iisdem tantum nocent, aliis verò minimè nec contra alios quisquam probant, nec in præiudicium tertii iniqua interpretatione contorquenda sunt. *VVesenbec. l. 22. tit. 4. Mynsing. centur. 6. obs. 56. Vallens. l. 2. tit. 22. §. 5. Gaill l. 1. obs. 105. Castr. in l. 1. & 2. de edend. Treu. l l. cit. n. 4.*

V. Aliud probationum genus constituit, præsumptio, quæ, ut in *Prolegomenis* §. 15. diximus, duplex est, hominis & iuris: hæc iterum dividitur in eam, quæ est iuris tantum, & quæ iuris, ac de iure. Præsumptionem hominis non habere in probando vim maiorem, quam opinio viri prudentis, in confesso est. Igitur si non levi fundamento nixa, & verè probabilis sit, sufficere potest ad semiplenam probationem. *c. inquisitioni 44. de sent. excomm.*

Imò ad torturam sufficere *Bart. censet in l. 1. tit. de quæstion.* uti famem quoque in *l. de minore §. plurium tit. de quæstion.* Quod de fama in crimine difficilis probationis etiam admittit *Iul. Clarus §. fin. q. 21.* sed contradicunt meritò alii. DD. *apud Torreblanca Dæmonologia l. 3. c. 17. n.* 11. Non facit ergo semiplenam probationem aut fama, aut præsumptio hominis non violenta, nisi aliis indiciis adiuvetur, & famam duo testes omni exceptione maiores probent. Nam & cogitationes hominum incertæ sunt, & fama mendax, ne tum quidem, cum aliquid veri asserit, sine mendacii vitio est, ut scribit. *Tertull in Apologet. c. 7. & refert Tiraquell. in causa 27. n. 4. V. Zeugerum tract. de quæstion. & tort. c. 2. n. 82. Menoch. l. 1 præsumpt 7. n. 4. VVesenbec. l. 22. tit. 3. Tusch. Concl. 611. 634. & 780.*

VI. Præsumptio iuris liquidissima probatio vocatur. *in l. licet Imperator. 74 tit. de legat. 1. c. cum dilecti & ibi Abb. de donat.* pro veritate habetur, & recipitur, quando in contrarium nihil adfertur. *l. fin. tit. quod metus causa c. 1. de præsumpt. & ibi DD.* Præterea onus probandi in adversarium reiicit *c. insinuatione de procur.* & contra quem præsumptio consistit, fortioribus & apertissimis probationibus repellere debet. *l. ult. cum Glo. tit. quod metus causa.* Quamobrem, ut *in prolego l. cit.* notatum est, potentior iuris præsumptio est, quam semiplena probatio, quia hæc non reiicit onus pro-

bandi in adversarium, nec iuramentum suppletorium defertur illam habenti. *Tholos. l. 48. c. 11. VVesenbec. l. 22. Tit. 3. n. 15. Mynsing. Cent. 5 obs. 68.*

Non excludit tamen probationem cōtrariam. *l. Cum de indebito Tit. de probat. l. fin. Tit. quod metus causa Menoch. l. 1. de præsumpt. q. 30.* Et quemadmodum solis ortu tenebræ, sic illata lucis veritate tollitur præsumptio. *l. pen. §. mulier. Tit de probat l. Non omnes. §. à barbaris. Tit. de re militari l. merito. Tit pro socio. c. fin de præsumpt. v proleg. §. 5 n. IV. Tuschum. Conclus. 634.*

VII. Præsumptio Iuris, & de iure plenam fidem facere censetur, ita ut in contrarium nullam probationem admittat. *c. Is qui fidem. 30. de sponsalibus.* quod multis exemplis *Az. declarat. v. Prolegom. 10 cit.*

Illud nihilominus communi DD. calculo approbatum manet, neminem ex solis præsumptionibus ad capitalem, & valde gravem pœnam damnandum esse. *l. ult. C. de pœn. iud qui male iudic. l. qui sententiam C. de prob. l. qui accus. eod. de eden. l absentem. Tit. de pœn. Tuschus Concl. 789.* Probationes enim in criminalibus præsertim capitalibus luce clariores esse oportet. *l. fin. C. de probat. v. Sanch. L. 6. Consil. c. 3. Dub. 12. n 5. Barb. tamen in c. afferte. de præsumpt.* cum neminem criminaliter damnari posse ex præsumptionibus violentis & vehementibus tradidisset, allegatō DD. grandi numero subdit, si præsumptiones sint iuris, & de iure, sufficere ad condemnandum criminaliter etiam pœnâ corporali & capitali: pro quâ opinione inducit Farinac. sed frustrà. *Farinac. enim in q. 52. n. 65.* disertè affirmat, non pœnâ ordinariâ, sed extraordinariâ iudicis arbitrio puniendum esse reum; quia *inquit*, ex regula generali Iudex debet multùm temperare suam sententiam, quando reum condemnat ex præsumptivis probationibus. Eadem aliorum mens est, & cumprimis *Simanca in Enchir. c. 40. n. 21.* Quamvis propter præsumptiones non imponatur pœna ordinaria, propter eas tamen procedi ut ad remedia extraordinaria, aliasque pœnas arbitrarias. *Valent. d. 6 q. 13. pun. 4. Tanner. d. 4. q. 5. nu. 28. Melonius Tit. 46. num. 54.*

VIII. Præsumptionem Iuris & de iure, non necessariò allegandam esse in iudicio *Menochius tradit l. 1. de præsumpt. q. 48. Bald Consil. 250. l. 1.* Cum enim illam pro veritate Ius agnoscat, eam sequi Iudex omnino tenetur: eam verò, quæ Iuris tantum appellatur, tunc allegandam quando ex proprio facto nascitur, vel circa proprium factum versatur. *Exempli gratia* Qui olim, & à longo tempore alicuius fundi dominus fuit, etiam hodie dominus esse præsumitur, nihilominus suborta lite eiusmodi præsumptio alleganda est (nisi ex actis probatoriis colligi possit) ne Iudex falso imaginetur illam præsumptionem à te negligi, & uti non velle. Nec iuvat dicere, quòd illam, licet omittatur, supplere possit. Quamvis enim verum illud sit, & possit; non tenetur tamen, imò ne potest quidem quando pars nullum factum in iudicio protulit, ex quo colligi queat. Si autem in judicio factum prolatum sit, in quo præsumptio fundatur, supplebit Iudex, cuius est ea, quæ iuris sunt, à partibus neglecta, supplere. *l. un. C. ut quæ desunt.* Idcircò allegare sufficiet diuturnam

nam multorum annorum possessionem quia ex illa necessariò per præsumptionē concluditur, hodie quoque perdurare.

Cæterùm hominis præsumptio, cum ut alienum quodlibet factum, Iudici ignota sit, omnino alleganda est. *V. quæ diximus in Prolegom.* §.15.*n.*IX. *Tholos.* l.48. *c.*11.*Tuschus.Conclus.*635.

IX. Indicium aliqui à simplici præsumptione distinguunt, & minus quid esse volunt, quam semiplenam probationem. *Corneus.Consil.* 101. *l.*2.quod vellem, exemplis declararent. Vt ut sit, pro rectitudine, & æquitate sententiæ ferendæ Iudici ad indicia & probationes cōglobatas attendendum est. Quod enim per se exiguum est, aliorum accessu augetur, & aggravatur. *c. Cum causam.de probat.*ubi *Barb.* notat plures imperfectas probationes etiam diversi generis, si ad eundem finem tendant, coniungi posse ad faciendam plenam probationem, intellige in civilibus, & criminalibus pecuniariis tantum. *Sanch.l.*6.*Consil.* *c.*3. *d.*14.

Quot verò imperfectæ probationes ad perfectam sufficiant, propter nimiā varietatem impossibile est ad æquatem definire. *Silv.v.Indicium n.*3.duo levia indicia constituere unum sufficiens ad torturam dicit ex *Bart.in l.fin.Tit. de quæstion.* Quod si verum est, multo magis tria, & quatuor sufficiēt. Verùm boni, & periti Iudicis arbitrio relinquendum est, qui adhibitis aliorum prudentium virorum consiliis dispiciat, secundùm varietatem causarum, & personarum, quid in particularibus iudiciis sequendum sit. *Mynsing Cent 6 obs.*97. *Damhauder. in Pract. Crim.c.*36.*Armilla.v.Indicium n.*3.

TITVLVS V.

De Testibus.

TEstium alii dicuntur locupletes, olim assidui, & classei *Gell.l.*16.*c.*10.hodie integri, idonei, omni exceptione maiores.*l.Optimam* 14. C. *de contrahen. & committen. stipul.* Alii verò suspecti non maiores omni exceptione, testes nimirum impropriè dicti. *Glo. singul in l.*2 §.*Idem Labeo.* De aqua pluvia arcen. Ex his rursum aliqui vocantur viles, redempti, corrupti, mercenarii, falsi, iniurati, singulares, domestici, varii, contrarii, vacillantes, intestabiles. Idonei testes, quando reip.interest, etiam inviti ad testimonium ferendum compelluntur, licet advenæ, & peregrini sint. In quem finem aliquando mulcta indicitur, aliquando pignora capiuntur. Qui uerò sponte ingerunt se, suspecti habentur. *VVesenb.l.*22.*Tit.tit.*5.pro quorum pleniore intelligentia sit.

ndi in adversarium, nec iuramentum pletorium defertur illam habenti. *olos l.48.c.11. VVesenbec.l.22.Tit.3.n.15. nsing.Cent.5 obs.68.*

Non excludit tamen probationem rariam.*l.Cum de indebito Tit.de probat. s.Tit.quod metus causa Menoch.l.1.de præ-mpt. q.* 30. Et quemadmodum solis u tenebræ, sic illata lucis veritate tol-ur præsumptio.*l.pen. §.mulier. Tit de bat l.Non omnes.§.à barbaris.* Tit. *de re itari l.merito. Tit pro socio. c.fin de præ-mpt.v proleg.§.:5 n.IV. Tuschum. Con-* 1634.

VII. Præsumptio Iuris.& de iure ple-m fidem facere censetur, ita ut in con-rium nullam probationem admittat. *qui fidem.30.de sponsalibus.* quod mul-exemplis *Az.declarat.v.Prolegóm.10.tit.* illud nihilominus communi DD. culo approbatum manet, neminein solis præsumptionibus ad capitalem, valde gravem pœnam damnandum *e.l.ult.C.de pœn.iud qui male iudic. l. qui tentiam C.de prob.l.qui accus.cod. de eden. bsentem.Tit.de pœn. Tuschus Concl.* 789. obationes enim in criminalibus præ-tim capitalibus luce clariores esse o-rtet.*l.fin.C.de probat.v.Sanch. l.6.Con-c.3.Dub.12.n 5. Barb.tamen in t. afferte. præsumpt.* cum neminem criminaliter nnari posse ex præsumptionibus vio-tis & vehementibus tradidisset, alle-tò DD.grandi numero subdit, si præ-mptiones sint iuris, & de iure; sufficere condemnandum criminaliter etiam ænâ corporali & capitali: pro qua o-nione inducit Farinac. sed frustra. *Fa-ac.enim in q.52.n.65.* diserte affirmat, n pœnâ ordinariâ, sed extraordinariâ iudicis arbitrio puniendum esse reum; quia *inquit*, ex regula generali Iudex debet multùm temperare suam sententiam, quando reum condemnat ex præsumptivis probationibus. Eadem aliorum mens est, & cumprimis *Simanca in Enchir.c.* 40. *n.*21. Quamvis propter præsumptiones non imponatur pœna ordinaria, propter eas tamen proceditur ad remedia extraordinaria, aliasque pœnas arbitrarias. *Valent.d.6 q.13. pun.4: Tanner.d.4.q. 5.nu.28. Melonius Tit.* 46. *num.*54.

VIII. Præsumptionem Iuris & de iure, non necessariò allegandam esse in iudicio *Menochius tradit l.1. de præsumpt. q.* 48.*Bald Consil.*250.*l.*1. Cum enim illam pro veritate Ius agnoscat, eam sequi Iudex omnino tenetur: eam verò, quæ Iuris tantum appellatur, tunc allegandam quando ex proprio facto nascitur, vel circa proprium factum versatur. *Exempli gratia* Qui olim, & à longo tempore alicuius fundi dominus fuit, etiam hodie dominus esse præsumitur, nihilominus suborta lite eiusmodi præsumptio allegandæ est (nisi ex actis probatoriis colligi possit) ne Iudex falso imaginetur illam præsumptionem à te negligi, & uti non velle. Nec iuvat dicere, quòd illam, licet omittatur, supplere possit; Quamvis enim verum illud sit, & possit; non tenetur tamen, imò ne potest quidem quando pars nullum factum in iudicio protulit, ex quo colligi queat. Si autem in iudicio factum prolatum sit, in quo præsumptio fundatur, supplebit Iudex, cuius est ea, quæ iuris sunt, à partibus neglecta, supplere.*l. un.C.ut quæ desunt*: Idcircò allegare sufficiet diutur-

tiam

§. 3. I

multorum anno
tur illa necessariò
adiditur, hodie q
Cæterùm hominis
talenum quodlibet
omnino alleg
Prolegom.§.15.n
Tuschus.Conclus. 63
IX. Indicium aliqu
ceptione distinguunt
volunt, quam sem
Corneus.Consil.
exemplis declararet
dine, & æquitate
iudici ad indicia & p
attendendum e
exiguum est, alior
& aggravatur. *c.*
ubi Barb. notat p
probationes etiam d

T

Estium alii dicuntu
olim assidui, & class
io hodie integri, id
ceptione maiores.*l.Optim*
& committen. stip
non maiores omni
nimirum impropriè
l.25.Idem Labeo. De
Ex his rursum aliqui v
redempti, corrupti, merc

pam multorum annorum possessionem quia ex illa necessariò per præsumptionē concluditur, hodie quoque perdurare.

Cæterùm hominis præsumptio, cum ut alienum quodlibet factum, Iudici ignota sit, omnino alleganda est. *V. quæ diximus in Prolegom.* §. 15. *n.* IX. *Tholos. l.* 48. *c.* 11. *Tuschus. Conclus.* 635.

IX. Indicium aliqui à simplici præsumptione distinguunt, & minus quid esse volunt, quam semiplenam probationem. *Corneus. Consil.* 101. *l.* 2. quod vellem, exemplis declararent. Vt ut sit, pro rectitudine, & æquitate sententiæ ferendæ Iudici ad indicia & probationes cõglobatas attendendum est. Quod enim per se exiguum est, aliorum accessu augetur, & aggravatur. *c. Cum causam. de probat.* ubi *Barb.* notat plures imperfectas probationes etiam diversi generis, si ad eundem finem tendant, coniungi posse ad faciendam plenam probationem, intellige in civilibus, & criminalibus pecuniariis tantum. *Sanch. l.* 6. *Consil. c.* 3. *d.* 14.

Quot verò imperfectæ probationes ad perfectam sufficiant, propter nimiã varietatem impossibile est ad æquatem definire. *Silv. v. Indicium n.* 3. duo levia indicia constituere unum sufficiens ad torturam dicit ex *Bart. in l. fin. Tit. de quæstion.* Quod si verum est, multo magis tria, & quatuor sufficiẽt. Verùm boni, & periti Iudicis arbitrio relinquendum est, qui adhibitis aliorum prudentium virorum consiliis dispiciat, secundùm varietatem causarum, & personarum, quid in particularibus iudiciis sequendum sit. *Mynsing Cent* 6 *obs.* 97. *Dambauder. in Pract. Crim. c.* 36. *Armilla. v. Indicium n.* 3.

TITVLVS V.

De Testibus.

TEstium alii dicuntur locupletes, olim assidui, & classei *Gell. l.* 16. *c.* 10. hodie integri, idonei, omni exceptione maiores. *l. Optimam* 14. C. *de contrahen. & committen. stipul.* Alii verò suspecti non maiores omni exceptione, testes nimirum impropriè dicti. *Glo. singul in l.* 2 §. *Idem Labeo.* De aqua pluvia arcen. Ex his rursum aliqui vocantur viles, redempti, corrupti, mercenarii, falsi, iniurati, singulares, domestici, varii, contrarii, vacillantes, intestabiles. Idonei testes, quando reip. interest, etiam inviti ad testimonium ferendum compelluntur, licet advenæ, & peregrini sint. In quem finem aliquando mulcta indicitur, aliquando pignora capiuntur. Qui uerò sponte ingerunt se, suspecti habentur. *VVesenb. l.* 22. *Tit. tit.* 5. pro quorum pleniore intelligentia sit.

§. I.

De testium munere, & qualitate.

I. Esse testis potest, quemcunque leges non prohibent. Prohibent autem septem hominum genera his versibus expressa.

Conditio, sexus, ætas, discretio, fama,
Et fortuna, fides, in testibus ista requires.

Explico I. *Conditio* excludit servos pro vel contra dominos suos. Audiuntur tamen, quando alii desunt, etiam in criminalibus, sed cum tormentis. Regularis etiam, & clericus absque superioris sui licentia testimonium ferre non potest: si tamen fecerit effectum habebit, etiamsi ad id coactus fuerit. *c. Cum nuntius de test.* Excipe, quando agitur causa ecclesiæ suæ. Tunc enim testis esse quilibet potest modò commodum, & utilitas non respiciat singulos, sed universitatem. *iuxta c. modo citatum.* ubi *Barbosa* addit, & clericum, & Monachum compelli posse contra eandem ecclesiam, monasterium, vel similem communitatem testificari. Id namque æqualis litigantium conditio exigere videtur.

II. *Sexus* non permittit mulieres testari in qualibet causa. Ius civile in civilibus & criminalibus admittit. *l. Ex eo Tit. de testib.* in codicillis quoque, & ultimis voluntatibus, non tamen testamentis, & feudalibus §. *Testes. Instit. de testam.* Iure Canonico admittuntur in ciuilibus & spiritualibus *c. forus. de verb. signif. c. Mulier 33. q. 5.* In atrocioribus quoque & exceptis, hæresi, simonia, crimine læsæ maiestatis, falsificatione monetæ, proditione patriæ, & similibus. *Tusch. Cond.* 196. *Franc. Marcus Decis. aur. Par.* 1. *q.* 902. Addit *Barbosa in c. Quoniam 3. de testib.* mulieris testimonium admitti contra clericum, quando de crimine agitur, sed civiliter: in criminalibus causis quoque recipi, ubi ex natura negotii veritas sciri aliter non potest. Generale enim est, testes inhabiles admitti, cum ex facti qualitate alios habere non licet, *Navar. c.* 25. *n.* 49 *Zerola. Par.* 1. *v. Testis. n.* 11.

Quomodo autem mulier non trahi ad iudicium, sed ad eam mitti notarius debeat, habet in *c. Mulieres. de iudic. in 6.* aliter quod factum fuerit, irritum, & inane erit. *V. Dambaud. c.* 50.

III. *Ætas* reiicit impuberes, & minores. Etenim in civilibus causis pubertas in criminalibus viginti annorum ætas requiritur. *l. Inviti 2. de testib. c. Testes. 2. q. 3. Ratio,* quia ætatis nondum confirmatæ imbecillitas discretioni & constantiæ obest. Excipe causas modicas, & exigui pretii.

IV. *Discretio,* cui nimirum mentis impotentia inimica. Quis enim amentes, aut furiosos in partem iudiciorum admittat? *c. 1. hoc tit. l. 1. & 3. §. lege Iulia Tit. eod.* Certè iuramenti incapaces sunt. *l.* 4. *Tit. de in litem iurando.*

V. *Fama.* Huius defectu qui infames sunt, locum inter testes non habent. Vnde quamvis ad testimonium ferendum mulieres admittantur, de honestis tantum intelligitur, inhonestæ, ut meretrices, & quarum viri lenones sunt, excluduntur *Dambaud, c.* 39. *n.* 26. *Lancel. l.* 3. *Tit.* 14.

VI. For-

VI. *Fortuna*. Cum ita vilis quisquam, & pauper, ut merito timeatur, ne pro testimonio falso pecuniam admittat, à testando excludendus est dicitur autem pauper, qui non habet 50. aureos in bonis *Ferrar. Pract. p.* 139. ob eandem causam Romani olim ad senatum non admittebant, nisi patritii ordinis, & qui sestertium octoginta millia possideret. *Menoch. tamen casu* 65. in totum excludi pauperes à testando, iniquum putat.

VII. *Fides*. Infidelis enim contra fidelē testis non admittitur, propter odium & invidiam, quæ præsumitur. Ob eandem causam ab omni munere, & officio publico removentur Iudæi. *c. Cum sit.* 16. *de haret.* Quod aliqui extendunt ad eos quoque qui recens baptizati sunt. *c. Constituit* 17. *q.* 4. *Melon.* Tit 46. *n.* 82 *& seq.*

III. Præter hos alii multi repelluntur, de quibus fuse *Bart.* & Lanfran. *in Tract. singul. Silv. V. Testis, & Barb. in c. In nomine &c. Licet universis. de testib.* *Primo* igitur propter vilitatem, & indignitatem reiiciuntur adulteri, banniti, blasphemi, calumniator, condemnatus, incarceratus propter crimen, ex quo infamia manat, concubinarius manifestus, decoctor, ebriosus, fustigatus, & ad triremes missus, hæretici, histriones, lenones, lusores, malefici, meretrices, usurarii, & sodomitæ. Nam eiusmodi crimina, qui non timet, multò minus mendacium, & periurium fugiet. *Secundo* propter singularem coniunctionem prohibentur esse testes consanguinei, & affines, pro vel contra suos affines, & consanguineos: ut pater pro filio, vel contra filium, & vice versa. Similiter ascendentes & descendentes, patrui item, eorumq; filii. In correctione tamen, prohibitione peccati, & illuminatione fidei admittuntur. In matrimonialibus causis etiam pro liberis admittuntur parentes. Potest denique Iudex quosdam ex prædictis aliquādo pro causæ qualitate admittere, quando videlicet vel abesse immodicum affectum videt, vel alii magis idonei desunt. *Tertio* non admittuntur, qui sunt de familia actoris, seu domestici. *c. si testes. v. Etiam in iure ciu. & V. Testes.* 4. *q.* 3. *l. pen. Fit hoc tit.* *Nota* Domestici propriè vocantur, quibus imperari potest ratione patriæ, vel dominicæ potestatis. *V. Tusch. Concl* 201.

Limita 1. in domesticis alicuius episcopi, & alterius illustrissimæ personæ. 2. in domesticis iam expulsis. 3. in famulis non habentibus salarium. 4. in domesticis magnæ auctoritatis, & vitæ honestioris. 5. in domestico utriusque partis. 6. in domesticis domesticorum 7. in domestico testificante contra productorum. 8. in domesticis productis ad defensionem rei inquisiti, & ad illius innocentiam. 9. in domesticis testibus instrumentariis: item in testamentariis. 10. in casibus difficilis probationis. 11. in crimine hæresis 12. favore ecclesiæ in civilibus. 13. in probatione consanguinitatis. 14. in probatione ætatis. 15. probatione furoris. 16. in fractis antiquis. 17. parte non opponente. 18. quando ex natura rei veritas aliter investigari non potest. *V. Barb. in c. In literis. de testib.*

IV. Propter suspectam fidem & præsumptionem corrupti affectus reiiciuntur 1. homines vagi, & ignoti. 2. socii & complices, præterquam in criminib. exemptis, 3. actores, respondētes, procura-

tores, & advocati in prima instantia causæ non possunt esse testes in causa appellationis. *Quarto* laici non permittuntur contra clericos testari in criminalibus, nisi prosequantur suam, vel suorum iniuriam. *c. de cætero de test.* Est enim violenta præsumptio illos clericis infestos esse. *Tusch. concl.* 194.

Limita 1. In crimine notorio. 2. in probatione famæ. 3. Si crimen commissum sit in loco, in quo alii præter laicos haberi testes non possunt, 4. si de clerici alicujus defensione agatur. Denique in criminibus exceptis nemo non admittitur. *V. Lopez in pract. Bernardi Diaz. c.* 4. *Dambaud. c.* 50. *Vallens. l.* 2. *tit.* 10. §. 2.

Observandum magnoperè est, quod *Vallensis & Zypæus* monent, hodie moribus receptum esse, ut neminem testari volentem iudex repellat; quia nimirum expedit ad bonorum securitatem, & malorum oppresionem, ut quacunque via, & modo noxæ detegantur & abigantur. *c. ut fama* 35. *de sent. excomm.*

V. Rogatus ad testificandum à legitimo iudice, tenetur sub mortali peccato manifestare, de quibus secundum ordinem iuris interrogatur, hoc est, de factis manifestis, & quæ iam semiplenè probata sunt, vel præviam infamiam habent. Iudex enim potestatem habet legitimè interrogandi, cuius ut sit effectus aliquis requiritur, ut testis ad respondendum obligetur: imò cogi non posse laicos tantum, sed clericos quoque, & religiosos docet. *Roderiq. to.* IV. *tit.* 11. *c.* 11, & quando vacillant, aut tergiversantur ad eruendam veritatem torturæ subiici. *c. quanquam* 14. *q.* 2. *Rainerus apud Silv. V. testis q.* 8. *Anton. p.* 3. *tit.* 1. *c.* 19.

Dixi *primo* teneri sub mortali peccato, quia contra obedientiam & charitatem ageret, non tamen contra iustitiam, nisi alteri grave damnum inferret. *secundo*, de manifestis. Nam si sciat præter se alium nullum testificari posse, non tenetur sibi soli notum crimen revelare: neque ex eo posset condemnari reus, sed torqueri tantum. *Soto l.* 5. *q.* 7. *art.* 1. *Sanch. l.* 6. *Cons. c.* 5. *d.* 8. *Nav. c. inter verba n.* 70. *o.* 77. *& seq. in manu. c.* 17. *n.* 133 *Less. c.* 30. *d* 6. *Card.* Lugo *disp.* 39. *sect.* 2. *n.* 10. *Laym. l.* 3. *tract.* 6. *c.* 4. *n.* 8.

VI. A dicendo testimonio excusantur 1. Episcopi, sacerdotes, & clerici. *c. quanquam* 14. *q.* 2. ubi *Glo.* excipit casum, quo laici testes deessent: tunc enim iubente Episcopo testatur clericus. 2. illi quibus secretum commissum est. 3. quibus ex testimonio dicto grave damnum timetur 4. senes, & valetudinarii. 5. milites, intellige, non otiosos, & desides, sed qui in malitia vivunt. 6. qui reip. causa absunt. 7. quibus venire propter impedimenta non licet. Denique nemo tenetur, cum reus non laborat infamia, cum inquiritur generaliter, vel probari delictum non potest. *c. si qui testium h. t. l* 4. *tit de testibus Glo. in c. si qui testium h. t. Glo. in l. inviti tit. de testib. Panorm. in di. c. n.* 4. *&* 7. *Alberic. in l. iusiurandi n.* 4. *C. de test. Gaill. l.* 1. *obs.* 100. *Laym. l. cit. Tolet. l.* 5. *c.* 59.

VII. Ad iudicialem sententiam regulariter non sufficit unicus testis. *c. Nihilominus* 3. *q.* 9. *c. tam literis h. t. c. licet causam de probat. c. bona de el. c. in omni negotio h. t. ubi Barb. agmen DD.* cogit, moneteque

que

que ampliandum *Primo*, ut nec statuto nec consuetudine, nec à principe aliquo neque à Papa permitti aut constitui possit, ut unico testi plena adhibeatur fides. *Secundo*, valere etiam in teste, qui senatoria aut præsidiali dignitate præfulgeat. *Tertio*, nec Regis, nec Pontificis testimonium sufficere ad infligendam ultimi supplicii pœnam, *Specul. hoc tit. Zasium l.1.consil.1. Melonius in Theiur. Feud tit.46.n.129.*

Dixi *non sufficere regulariter unum testem* quia multæ exceptiones sunt. Nam. 1. unus testis sufficit, quando partes consentiunt .2. quando testis de re sua loquitur, vel contra producentem 3. quando non agitur de præiudicio alterius. 4. Cum agitur de probando clericatu 5. in causis modicis, 6. in matrimonio impediendo, antequam contrahatur. 7. quando concurrunt præsumptiones, & certa indicia. 8. officiali soli creditur, cum se nuntiasse, vel citasse dicit. 9. quando difficile & quasi impossibile est, habere plures testes. 10. in probatione confessionis pænitentialis. 11 in probanda ignorantia verisimilis causæ. 12. in probanda qualitate alicuius rei. 13. in probanda innocentia. 14. in probatione appellationis à sententia. 15. in probando possessorio. 16 in probanda bona fide. 17. in probanda absolutione ab excommunicatione. 18. in probanda mala fide. 19. in probando mendacio, aut maleficio. 20. quando agitur de excusando querelantem ab expensis .21. quando probatur, aliquem esse baptizatum 22. in probanda consecratione Ecclesiæ 23. in teste, qui deponit de facto, quod ipse tractavit, ut mediator, quia plenè probat. 24. quando unus testis contra suum commodum testatur. 25. in probanda scientia 26. in Papa Cardinalibus & Episcopis *c. quicunque* 11. *q.1.27.* in probando valore beneficii. Denique unico testi in arte sua creditur. *Gutter. l.3.q.12. Card. Lugo disp.39 sect.2. Chisilerius de inducere gularium c.17. Silv. v. testis n.5. Zerola eod. Tuschus conclus.281.*

VIII. Duo igitur testes iurati in qualibet criminali capitali causa ad plenā probationē necessarii sunt, & sufficiūt iure gētiū & positivo ut omnes fatentur: sed de iure naturali quæstio est, an per hoc simpliciter duo testes necessarii sint, ita ut contra iustitiam peccet, qui unius testimonio contentus condemnationis sententiam pronunciat? non esse facilè persuadeor cum *Lessio c.30. dub 4. n. 25.* iustitia enim aliud non exigat, quam ut nemo condemnetur, nisi certò de ipsius crimine constet. Nam propter hoc ipsum iure gentium minimum duo testes requiruntur, quia præsumitur maiorem in duobus notitiam & veritatem inesse. Fieri autem potest, ut ipse iudex; vel princeps delictum evidenter norit, utpote à se visum. Non fiet ergo iniuria reo; si propterea ad supplicium condemnetur. Hoc tamen iure communi non permittitur: quia non videtur expedire, tantam uni homini potestatem concedere; ut ex sua unius scientia quempiam condemnet. In raris tamen quibusdam eventibus supremo principi licere illud, si quis, contra aliquorum opinionem non audet concedere attamen in civilibus; ubi de bonorum adi

emp-

demptione, vel diminutione agitur annuendum sit, consideret.

IX. In levioribus causis unum testem sufficere *n.7.* diximus. Econtra in multis plures duobus necessarii testes sunt. Ad condemnandum Episcopum Cardinalem requiruntur, 72. ad presbyterum Cardinalem 64. vel potius 44. *ut Lugo monet d.36.S.1.n.17.* Cardinalem 27. ad clericum Romanum 7. *c. præsul 2.q.5.*

Cur hoc, *inquis*? Quia prædictæ personæ in magna apud alios invidia laborant, quorum videlicet magistri, & iudices sunt: & illorum facilis damnatio ecclesiasticæ dignitati multum derogaret. *Sanch.l.6.consil.c.5.d.9. Card. Lugo disp.39.sect.2. Diana par. 5. tract. 2. resol. 24.*

Illud observa cum *Iul. Clar* .prædictum numerum testium in praxi non servari, quando contra Cardinales Papa procedit. Idem de summo Pontifice asserit ad condemnandum illum duos testes sufficere. Cum enim ut *Glo. dicit in c.cit.* præsul sine comparatione aliorum effectus sit maior, meritò sine spe veniæ condemnandus est, sed hæc opinio temeritatis, & impietatis arguitur à multis *D(?).apud Barb.c.cit.*

Iam in testamentis septem testes, in codicillis. 5. requiruntur. Similiter in donatione causa mortis. 5. ut debitor probet debitum solutum. 5. de quo *V. Silv.v.testis n.5. Bannez q.70. Azor.III.l. 13.c.28. Sanchez l.6.consil.c.5.dub.11. Silv. v.testis n.5.*

X. Vnus testis de visu, omni exceptione maior, semiplenam probationem facit, quæ in criminalibus ad torturam sufficiat. *Glo. in l.si quis v.* **Convictus.** *C. ad leg. Iul. maiest. Clarus l.5.q 21. Gomez. c.13. n.7. Less.c.29 d.19.*

Idem iuris est, de teste qui de auditis, à se præsentium verbis, puta blasphemia, detractione, & similibus deponit: idem de aliorum sensuum propriis obiectis, in quibus non contingere errorem philosophi docent. Quando igitur testis de corpore delicti, & circumstantiis illius, tempore loco, & similibus deposuerit, probationem semiplenam facere censetur etiam in criminalibus. *Roderic.to.IV.tit.11.c.11. Armilla v. Testis n. 6. Spatharius tract.8.c. 6. VVesenbec.l.22.tit.5.n.4. Sanch.l.6.consil. c.5.dub.18. Zanger de tortur.c.2.n.16.*

Dixi *de propriis sensuum obiectis*, quia regulariter testis de sola credulitate non admittitur, nisi fortè in iis, quæ certò & aliter cognosci nequeunt, vel coniuncta sit aliqua verosimilis præsumptio. *Hippol. in singul.n.19. & 83. Ferrar.pract. pag.152. Barbos.in c.quoties de testib.* ubi plures limitationes ponit *Wesenbec.l.cit. Zerola par.1.v.testis n.22.*

Quid verò tribuendum testi, qui absentium & à se non visorum, verba refert distinctè cognita & percepta peritus iudex discernat. *V. Silv.n.4.*

XI. Qui vel de industria, vel ignorantia crassa, & affectata falsum testimonium dixerit, ad restitutionem omnium damnorum in solidum tenetur ex generali regula *Quicunque damni causa efficax fuit, restituendi necessitate tenetur.* Et damnum sarciri ab eo, qui dedit iudex curabit. *l.si liberti C.de administrat. tutor.*

Dixi *Primo* de industria, hoc est nullo

lo mentis errore, aut illusione, sed cum sufficienti notitia, & deliberatione. *Secundo* vel ignorantia affectata. Hanc enim non excusare à culpa passim Theologi docent. *in 1.2a. ad q.6. art* 4. *V. Barb. in c. cum inhibitio de clandest. despensatione.*

Apud Iurisperitos verò ignorantia affectata pro scientia habetur. *l. qui contra C. de incest. nupt.* At ignorantiam inculpatam excusare post alios probat *Less. c.7. dub.9. Barb. in c. si vir. de cognat. Spirit. Navar. c.23. n.45. Silv. V. Ignorantia n.*10. *Armilla n.*8. *Tolet. l* 5. *c.26. Azor. tom* 1. *l.1 c.14. Em. Sa. V. ignorantia Zerola par.* 1. *eod. n.2. Sanch. l 9. de matrim. disp.32.*

XII. Ad restitutionem damnorum non obligatur testis 1. qui se ad testimonium ferendum non obtulit. Ad hoc enim non nisi ex charitate, vel obedientia tenetur. 2. qui ut sibi, & suis rebus consulat, à iudice vocatus non comparet, vel veritatem licito modo occulit. 3. qui quando nullum ipsi damnum imminet, à iudice citatus latet, vel iudicis interrogationem artificio aliquo eludit, à quibusdam DD. ad restitutionem damnatur, quia in eiusmodi eventu ad testandum ex iustitia obligari videtur. *Reginald. l.24. n.163.* probabilius tamen ad restitutionem non obligari eo quod ex sola charitate non verò iustitia teneatur. Hoc enim nisi valido argumento probetur acceptandum non est. Mandat iudex, ut testimonium dicam, video obediendum esse, nisi fecero peccaturum: quod verò contra iustitiam sim acturus, non apparet *Tanner.* 111. *disp.4. q.6. d.1. n.79.* at *inquis*, si iudex mandaret mihi instrumentum aliquod vel scripturam, quæ necessaria est ad causæ defensionem, proferre, ex iustitia tenerer facere, & non faciendo damnum inde consecutum compensare.

R. Dispar ratio est, quia scriptura cum res externa sit, de ea sit, disponere respublica potest, quemadmodum de aliis bonis externis, quando expedire iudicat.

4. Denique non tenetur ad restitutionem damnorum, qui postquam iuravit, se dicturum veritatem, non facit. Nam ex iuramento tali neque iudex, neque pars litigans ius nullum iustitiæ acquisivit. Peccatur autem tunc contra virtutem religionis, & obedientiæ *Molina disp.* 70. *num.* 3. *Bonac. to.2. p.332. Less. c.30. dub.8. Raynaudus de monitoriis. par.1. c.3. q.* 24. *Cardinalis Lugo* contrariam opinionem, quæ contra iustitiã peccare testẽ existimat, qui abscõdit se & negativè habet, nõ manifestãdo veritatem, ut satis probabilem laudat propter auctoritatem gravium Doctorum à quibus defenditur: inter quos est *Domin. Soto l.5. de iust. q.7. art.1. Mich. Salon. q.70. art.1. dub.3 Navarr. c.25. n.4. Zerola par.2. V. Testis n.4.*

Nec ita à me postponitur alteri, ut à ratione prorsus alienam esse arbitrer, sed absque magno incommodo sustineri potest.

XIII. Quod pœnam attinet, testis de periurio convictus in causa criminali præsertim capitali, pœna talionis punitur *l.1. præterea tit. ad leg. Corn. de Sicariis.* In causa civili punitur pœna *l. Cornelia de falsis*, quæ communiter est deportatio cum omnium bonorum

m publica-

publicatione. Ita puniendum dico, quando criminaliter actum est: at quando civiliter, ad satisfactionem tenetur parti læsæ. Sic olim, hodie pœna arbitraria in usu est, eaque varia secundum qualitatem personarum, & circumstantiarum, *Menochius casu* 307. *Iul. Clarus q.* 53. *Silv. n.* 9. *Azor.* III *l.* 13. *c.* 28. *d.* 12.

Triplicem pœnam mereri falsum testem. *Decianus l.* 6. *c.* 3 *& Dambaud. c.* 70. tradunt eo quod Deum, iudicem, & innocentiam lædat. Quæ verò trigemina illa pœna sit, minimè explicant, neque expeditum est: ne in aliis multis imò plerisque criminibus eandem multiplicationem recipere debeamus. Nam quicunque peccat, innocentiam lædit, Deum offendit & proximum, in iis, quæ manifesta sunt.

De Presbytero, & Diacono nominatim *Bernardus* Diaz. *in pract. sua c.* 94 pronunciat, si falsum testimonium dixerint, ab officii honore deponendos, & in monasterium detrudendos esse iuxta *Concil. Agathense relat. in c. si Episcopus dist.* 50. Quod intelligunt aliqui si de crimine illo directè accusati, convicti, & damnati sint: secus autem, si non constet via directa, sed incidenter, puta per viam exceptionis, aut similem. Tunc enim nec deponendi, nec in monasterium detrudendi sunt, sed tantum à testimonio repellendi. Addit *Diaz. l. cit.* quamvis in civilibus & criminalibus causis prædicta pœna imponenda sit, gravius tamen puniendos, qui falsum testimonium in criminalibus ferunt, præsertim ubi laici propter idem delictum pœna talionis puniuntur. Præterea excusari à pœna ordinaria depositionis, &c. 1. si testificatio non sit nociva, extraordinaria tamen puniri posse. 2. quando falsitas est circa accidentalia causæ. 3 quando sine dolo commissa est. 4 si absque iniuria testatus sit. Denique si non per viam accusationis, sed inquisitionis procedatur. *V. Barb. in c. Falsidicus de crim. falsi Tholos. l.* 48. *c.* 13. *Dambaud. c.* 124. *Decianus l.* 6. *c.* 13. ubi variis pœnarum generibus enarratis, non minimam periuri testis esse infamiam notat: quæ tamen non ipso facto, sed post sententiam iudicis contrahatur: ita ut infamis sit, & repellatur à testimonio ferendo, & qualibet dignitate: quod etiam *Wurmser. us annotavit l.* 1. *tit.* 47. *obs.* 25.

§. 2.

De iuramento testium.

I. EXplorati iuris est, testem non nisi iuratum audiri: iniurati nullam fidem esse *l. iurisiurandi C. de test. c. quoties c. licet* 2. §. *testes Glossa ibid. c. tuis quæstionibus c. nuper hoc tit.* ubi nec religiosi excipiuntur. Disertè *Innoc.* III. Bituntino Archiepiscopo scribens, Monachi *inquit*, de suis fratribus ac conversis testes in causis propriis producere absque iuramenti exhibitione non possunt, nisi fortè à parte remittatur adversa. Et *Honorius in c. nuper* nullius testimonio, quantumcunque religiosus existat, nisi iuratus deposuerit, in alterius præiudicium debet credi.

Porrò iuramentum illud in principio examinis præstandum est. *c. fraternitatis*

nitatis hoc tit. idque tactis manu evangelijs. *Glo. in V. iuramentū. Sanch l. 3. Moral. c. 1. Borell in summa decisione 60. de iuram. Reginald. l. 18 c. 1. n. 10. Barb. in cit. c. Fraternitatis qui in c tuis h. tit.* extendit ad personas in dignitate constitutas, quibus iurandum est, saltem manu pectori imposita coram SS. Evangelijs. *V. Farin. in q 74. n 6. Sanchez. l. 6. consil. c. 8. dub. 2. Cardinal. Lugo disput. 37 sect. 14 n. 66. Treutl. vol. 1. disp. 5. c. 6.*

II. Iuramentum à testibus præstandum non est calumniæ, sed veritatis. Iurant enim, se veritatem ad articulos probatorios dicere velle. *c. quoties c. licet 2. § testes text. notab. in c. Hortamier. 3. q. 9. ubi Glo in V. noverunt.* testis pro utraque parte testabitur *c. non sanè 14. q. 5. & in rabet*, quod nihil falsitatis dicet. *c. nullam 2. q. 4. Maranta par. 6. §. nonus actus n. 14.*

De Episcopo *in c fin. de iuram. calum.* sancitum est, ut per se agens in iudicio per se iuret propositis ante se, non tamen tactis evangelijs. Ex quo enim, *ait Glo ibid.* assumpsit officium in se iurare debet de calumnia, cum sit accessorium sine quo non potest causa expediri. *arg. c. præterea de off. deleg. auth. de sanctiss. Episc. §. nulli verò l. nec honore, tum auth. sed Iudex C de episc. & cler* Plerumque tamen propter reverentiam ordinis, & status remitti solet iuramentum episcopis, alijsque personis illustribus, quorum sinceritas præsumitur non minus firma & constans, quam sibi iuramenti vinculum adderetur. *Franc. Marcus decis. aur. par. 1. q 377.*

Addit *Mynsing. cent. 3. obs. 80.* si post testimonium dictum, iuret testis, nullam vim habituram: quia de natura & ordine iudiciorum est, ut primò iurent, postea testentur. *l. si quando cum auth. servilis conditionis C. de testib.*

III. Hoc iuramentum pars parti remittere potest, valebuntque testimonia non secus, ac iuratorum. *Ioan. Andr. & Pan in c. tuis hoc tit. & est notab. Glo in l. iurisiurandi C. de test. Castrens. ibid. n. 3.*

Cur autem remissio ista permittatur, causa est, quia iuramentum testis respicit favorem partis, contra quam producitur, ut scilicet veritatem dicat: nec est substantialis solennitas, sed accidentalis, & separabilis *c. 2. de sponsalib. Panorm in c. 1. de iureiur. n. 4. Felinus ibid. n. 2. DD. in l. si quis in conscribe de C. de pact. c. si diligenti dt fo. comp. Alexander in d. l. 1. num. 17. tit de ser.*

E contrario iuramentum calumniæ, quia respicit utilitatem publicam, tacitè quidem, expressè tamen remitti non potest *c. 1. §. 1. de iuram. calum. in 6. Socinus in cap. final. num. 40. eo tit. Maranta par. 6. titul. de Iuram. n. 2.* ne per calumniam frustra iudices fatigentur, & in infinitum lites prorogentur, quemadmodum *Alex. l. cit.* notavit.

Iudex nihilominus etiam facta remissione, iuramentum testi offerre potest, quando expedire viderit: vel si agatur de præiudicio publio, aut damno animarum, ut in causa matrimoniali. *Felin. in c. tuis hoc tit. num. 4. & Mynsingerus*

publicatione. Ita puniendum dico, quando criminaliter actum est: at quando civiliter, ad satisfactionem tenetur parti læsæ. Sic olim, hodie pœna arbitraria in usu est, eaque varia secundum qualitatem personarum, & circumstantiarum, *Menochius casu* 307. *Iul. Clarus q.* 53. *Silv. n.* 9. *Azor.* III *l.* 13. *c.* 28. *d.* 12.

Triplicem pœnam mereri falsum testem, *Decianus l.* 6. *c.* 3 *& Damhaud. c.* 70. tradunt eo quod Deum, iudicem, & innocentiam lædat. Quæ verò trigemina illa pœna sit, minimè explicant, neque expeditum est: ne in aliis multis imò plerisque criminibus eandem multiplicationem recipere debeamus. Nam quicunque peccat, innocentiam lædit, Deum offendit & proximum, in iis, quæ manifesta sunt.

De Presbytero, & Diacono nominatim *Bernardus* Diaz. *in pract. sua c.* 94 pronunciat, si falsum testimonium dixerint, ab officii honore deponendos, & in monasterium detrudendos esse iuxta Concil. *Agathense relat. in c. si Episcopus dist.* 50. Quod intelligunt aliqui si de crimine illo directè accusati, convicti, & damnati sint: secus autem, si non constet via directa, sed incidenter, puta per viam exceptionis, aut similem. Tunc enim nec deponendi, nec in monasterium detrudendi sunt, sed tantum à testimonio repellendi. Addit *Diaz. l. cit.* quamvis in civilibus & criminalibus causis prædicta pœna imponenda sit, gravius tamen puniendos, qui falsum testimonium in criminalibus ferunt, præsertim ubi laici propter idem delictum pœna talionis puniuntur. Præterea excusari à pœna ordinaria depositionis, &c. 1. si testificatio non sit nociva, extraordinaria tamen puniri posse. 2. quando falsitas est circa accidentalia causæ. 3 quando sine dolo commissa est. 4 si absque iniuria testatus sit. Denique si non per viam accusationis, sed inquisitionis procedatur. *V. Barb. in c. Falsidicus de crim. falsi Tholos. l.* 48. *c.* 14. *Damhaud. c.* 124. *Decianus l.* 6. *c.* 13. ubi variis pœnarum generibus enarratis, non minimam periuri testis esse infamiam notat: quæ tamen non ipso facto, sed post sententiam iudicis contrahatur: ita ut infamis sit, & repellatur à testimonio ferendo, & qualibet dignitate: quod etiam *Wurmserus annotavit l.* 1. *tit.* 47. *obs.* 25.

§. 2.

De iuramento testium.

I. EXplorati iuris est, testem non nisi iuratum audiri; iniurati nullam fidem esse *l. iurisiurandi C. de test. c. quoties c. licet* 2. §. *testes Glossa ibid. c. tuis quæstionibus c. nuper hoc tit.* ubi nec religiosi excipiuntur. Disertè *Innoc.* III. Bituntino Archiepiscopo scribens, Monachi *inquit*, de suis fratribus ac conversis testes in causis propriis producere absque iuramenti exhibitione non possunt, nisi fortè à parte remittatur adversa. Et *Hostiensis in c. nuper* nullius testimonio, quantumcunque religiosus existat, nisi iuratus deposuerit, in alterius præiudicium debet credi.

Porrò iuramentum illud in principio examinis præstandum est. *c. fraternitatis*

ritatis hoc tit. idque tactis manu evangelis. *Glo. in V. iuramentiu. Sanch l. 3. Moral. c 1, Borell in summa decisione 60. de iuram. Reginald. l. 18. c. 1. n. 10. Barb. in cit. c. Fraternitatis qui in c tuis h. tit.* extendit ad personas in dignitate constitutas, quibus iurandum est, saltem manu pectori imposita coram SS. Evangeliis. *V. Farin. in q. 74. n 6. Sanchez. l. 6. consil. c. 8. dub. 2. Cardinal. Lugo disput. 37 sect. 14 n. 66. Treutl. vol. 1, disp. 5. c. 6.*

II. Iuramentum à testibus præstandum non est calumniæ, sed veritatis. Iurant enim, se veritatem ad articulos probatorios dicere velle. *c. quoties c. licet 2. § testes text. notab. in c. Hortamier. 3. q. 9. ubi Glo in V. noverunt.* testis pro utraque parte testabitur. *c. non sanè 14. q. 5. & in rubr.*, quod nihil falsitatis dicet. *c nullam 2. q. 4. Maranta par. 6. §. nonus actus n. 14.*

De Episcopo in *c fin. de iuram. calum.* sancitum est, ut per se agens in iudicio per se iuret propositis ante se, non tamen tactis evangeliis. Ex quo enim, *ait Glo ibid.* assumpsit officium in se iurare debet de calumnia, cum sit accessorium sine quo non potest causa expediri. *arg. c. præterea de off. deleg, auth. de sanctiss. Episc. §. nulli verò l nec honore, cum auth. sed Iudex C de episc. & cler.* Plerumque tamen propter reverentiam ordinis, & status remitti solet iuramentum episcopis, aliisque personis illustribus, quorum sinceritas præsumitur non minus firma & constans, quam sibi iuramenti vinculum adderetur. *Franc. Marcus decis. aur. par. 1. q 377.*

Addit *Mynsing. cent. 3. obs. 80.* si post testimonium dictum, iuret testis, nullam vim habituram: quia de natura & ordine iudiciorum est, ut primò iurent, postea testentur. *l. si quando cum auth. servilis conditionis C. de testib.*

III. Hoc iuramentum pars parti remittere potest, valebuntque testimonia non secus, ac iuratorum. *Ioan. Andr. & Pan in c. tuis hoc tit. & est notab. Glo in l. iurisiurandi C. de test. Castrens. ibid. n. 3.*

Cur autem remissio ista permittatur, causa est, quia iuramentum testis respicit favorem partis, contra quam producitur, ut scilicet veritatem dicat: nec est substantialis solennitas, sed accidentalis, & separabilis *c. 2. de sponsalib. Panorm. in c. 1. de iuretur. n. 4. Felinus ibid. n. 2. DD. in l. si quis in conscribe de C. de pact. c. si diligenti dè fo. comp. Alexander in d. l. nnm. 17. tit de fer.*

E contrario iuramentum calumniæ, quia respicit utilitatem publicam, tacitè quidem, expresse tamen remitti non potest *c. 1. §. 1. de iuram. calum. in 6. Socinus in cap. final. num. 40. eo tit. Maranta par. 6. titul. de iuram. n. 2.* ne per calumniam frustra iudices fatigentur, & in infinitum lites prorogentur, quemadmodum *Alex. l. cit.* notavit.

Iudex nihilominus etiam facta remissione, iuramentum testi offerre potest, quando expedire viderit: vel si agatur de præiudicio publico, aut damno animarum, ut in causa matrimoniali. *Felin. in c. tuis hoc tit. num. 4. & Mynsingerus*

Cent.6 obs.32. addens ad prædictam iuramenti remissionem minimè requiri auctoritatem iudicis, contra quam *Glo.* 2. *in c.tuis hoc tit.* affirmavit.

IV. An statuto vel consuetudine obtineri queat, ut non iuratis testibus fides in iudicio habeatur inter DD. controversum est *Felinus in c. tuis quæst. hoc tit.n.2.& Roman.consil.*482.*n.*8.

Affirmativam opinionem ratio iuvat. Constat enim, quæ fieri pacto queunt, eadem statuto decerni posse, argumento à minori ad maius, cum maior sit potestas legis, quam hominis, qui legi subest. *l.fin.* C. *de fideiuss. Bart.ibid.n.* 1. *Glo.in l.non solum* § *fin.ne novi oper. nunciat.Gaill l.*2 *obs* 78.*n* 3.

Verum si inter terminos comparationis disparitas intercedat, & dissimilitudo, eaque demonstrata fuerit, ratiocinatio facta concidit, & valebit quidem pactum, de non iurando, statutum verò, & consuetudo non agnoscitur. *Felinus* certè *lo.cit.* magnam dissimilitudinem agnoscit. Sed neque qualis ea sit, neque quid in præsenti controversia tenendum sit, exponit.

Facilè credam, statutum condi posse, adeoque supremum principem decernere, ut in personis illustribus genere, & virtute, non suspectæ fidei & integritatis ad plenè testandum non requiratur iuramentum. Nam in eiusmodi probatis spectatisque hominibus omnis doli, & fraudis præsumptio cessat, ut nemo nisi malignus de ullius periculo periurii metuere ardeat. Quam ob causam in quibusdam terris hodie usus obtinuit, ut illustrium personarum etiam absentium testimonia signata, cum & sub fide sua recipiantur. *V.Gaill.l.*1.*obs.*101.

V. Hinc sequitur in excessu mentis suæ locutum esse *Hyppolitum*, & eos quos allegat singulari 214. quando dixit in materia iuramenti testium Papam dispensare non posse, ita ut testis in iudicio non debeat iurare, eo quod de iure divino sit ut habet *Genes.* 31. ubi Iacob voluit testimonium Laban soceri sui iuramento confirmari. Quod dictum pro stupendo, & Canonistis incognito refert *Felinus* adderet Theologis potissimè, qui neque in hac materia testium, nec in contractibus aliis & actionibus ullam iuris divini obligationem addendi iuramenti agnoscunt, neque si esset, non posse relaxari per dispensationem concedent: de qua te consulendi *Summistæ in V.dispensatio. & V. Iuramentum, Azor* 1.*l.*11.*c.*9 *q* 3.

Exemplum Iacobi Patriarchæ nihil ad rem facit. Exegit ille iuramentum à Labano socero suo, cuius perfidiam sæpè expertus erat, ut in futurum securior esset: illud iuramentum verò non tenebatur Laban præstare iure divino, sicut hodie in contractibus qui iurant, spontaneæ vel secundum obligationem legum civilium iurant: sed facto iuramento ad servandum illud unusquisque iure divino, & naturali tenetur, donec relaxatum fuerit. Et de huius obligationis dispensatione maior difficultas est, alibi explicanda. Verbo indicasse sufficiat, & Papam, & Episcopum cum iusta causa subest, in iuramentis promissoriis dispensare posse: non facturos tamen facilè in iuramento à testibus edito, nisi pars consentiat in cuius favorē obliget.

Adde

Adde eandem potestatem magistratui sæculari in quibusdam casibus competere, ut ex dicendis infra patebit.

VI. Forma iuramenti à testibus præstandi hæc est. *Ego N. iuro dicere veritatem pro utraque parte in tota causa, in qua sum productus. Item, quod nec odio, nec timore, nec favore, postponam dicere veritatem pro utraque parte. Sic me DEVS adiuvet, & hæc sancta DEI Evangelia. In principio, &c.*

Cæterum in repetitione testium pro declaratione testimonii sui ut nova citatione, sic novo iuramento minimè opus est. Nam qui declarat, nihil novi adferre censetur. *l. hæredes palam. §. si quid post. Tit. de testam Glo. in l. fin. V. Iterum. C. de testib. Bald. ibid. num. 6. Salicet. n. 5 Gaill. l. 1. obs. 101. n. 16.*

Limita, nisi repetitio testium an alium ac diversum finem instituatur vel in alia instantia repetatur. Sicut enim prior causa, ita posterior sufficere potest, Verum ne prolongare cupientibus ansa præbeatur, enitendum Iudici est, ut partes ulteriori testium productioni renuncient. *Specul. § satis. in prin. & §. ult. c. Cum venissent. VVesenbec. l. 22. Tit. 5. Treutler. Vol. 11. Disp. 5. n. 9.*

§. 3.

De modo producendi testes.

I. ACtor intentionem suam, vel reus exceptionem probaturus in iudicio, à Iudice terminum probandi petit, & intra illum testes producit, citato ad id adversario, ut videat testes produci, & iurare. Liberum namque illi est, si quid in testibus displiceat, contra illos objicere, ante illorum receptionem, vel examen, aut saltem publicationem depositionum. Quod si contingat adversario non citato recipi testes, contra leges facta receptio censetur, & reprobatur. Si autem tacuerit usque ad publicationem obiectionibus contra eos faciendis renunciasse videbitur iuxta Regulam. *Qui tacet, consentire videtur. de reg. Iur. in 6.* Nisi juramento affirmet, se ad id malitiose non procedere, *c præsentium hoc tit.* vel antè publicationem protestatus sit, ius obiiciendi à se sibi reservatum velle, vel ostendat exceptiones suas nunc primum sibi innotuisse, prius verò incognitas fuisse: vel cum prius vellet, impeditus à Iudice fuit: vel denique sint eiusmodi, ut testes etiam post publicationem inhabilitent, veluti, quod non sit Christianus, aut excommunicatus. *Brechterus in Processu Iuris tit de Citat. & Prob.*

II. Nulla oppositione adversum testes facta, & iuramento veritatis præstito, examinantur sigillatim vel ab ipsomet Iudice, vel Iudice territorii; vel commissariis. Iudex enim; ut accuratè *Gaillius explicat l. 1. Obs. 96.* absentium testium examinationem committere potest iudici illius territorii, sub quo testes vivunt, & mandare partibus; ut coram eo compareant. *l. Iudices; & ibi Bald. C. de fide instrum. Auth. de testib. §. Et quoniam scimus.* In Spirensi Camera commissarii à partibus nominantur, nominati plerumque deputantur, vel in eorum locum si quid impedimenti sit, ex officio alii conceduntur, cum potestate adiungendi Notarium non suspectum,

c. statutum. §. Insuper. de rescr. in 6. ubi Glo. de confidentibus in v. suspectum & text. in eod. c statutum. §. Notarium. Quod si contra datos commissarios exceptiones fiant, per interlocutoriam alii nominandi & surrogandi sunt, qui minimè suspecti videantur.

Articuli quoque super quibus examineutur testes, unà cum commissione Commissario transmittuntur, qui partes postea citare, iuramentum exigere, & audire testes debet *c. 2 de testib. Glo. ibi. in v. audire. & v. admonendus. Panor. ibid. n. 10. Felinus n. 31. l. si quando. C. eod. tit. Alex. And in l. unica §. Is videtur. n. 7. Tit. si quis iu dicenti non obtemp.*

NOTA. Hic modus in civilibus causis tantùm servatur; in criminalibus non ita, licet aliqui non putent inconveniens, & in Camerâ quoque fiat. *teste Gail. l. cit.*

III. Iudex igitur, vel commissarius rite dispositis, & præparatis omnibus articulis, & interrogatoriis comparatis, unum quemque testem seorsim extra turbam & præsentiam litigantium examinabit, cuius ætatis, & conditionis sit, an litigantes noverit. & quâ notitiâ, vulgati an aliâ, an uni parti magis faveant, quàm alteri, an sit sanguine coniunctus, an ex testificatione suâ speret commodum aliquod. Præterea de loco, tempore, visu, auditu, credulitate, scientia fama certitudine & similibus causæ circumstantiis. *c. Cum causam hoc tit.* præcipuè de ratione sui dicti notitiæ, & scientiæ Et hoc si omiserit facere Iudex contra, quàm pars litigans in suis interrogatoriis posuit, ac petivit, ad compensationem damni tenebitur. Allaborandum quoque ut testis non nisi de compertis visu, auditu, aliove non fallente sensu testetur. Aliàs in criminalibus nulla, in civilibus dubia, & debilis relatio erit. Limita in illis, quæ non sensibus corporeis, sed sola mentis inspectione cognoscuntur, cuiusmodi est dominium, ius percipiendi fructus, reditus & similia, in quibus nihilominus suæ testificationis causam assignare tenetur. *Iason l 6. si certum petatur n. 7. & 9. Treutler. Vol 11. Disp. 5. n. 9.*

IV. Sic peracto testium examine, quos actor produxit, licet reo, vel adversario vicissim probare ea, quæ in personas testium obiecerit, nisi hoc antea permissu Iudicis factum sit. Quod si etiam ipse testes produxerit, contra eosdem probare actori licet, quæ sibi conducant. Vlterius autem testium reprobatio non solet admitti. Vnde dici solet, testes probatorios, & reprobatorios probatorium reprobare licere, sed non reprobatorios reprobatoriorum, ne in infinitum lites protrahantur. His ita peractis litigantes coram se constitutos Iudex interrogat, an plures testes producere velint, & si dixerint, velle, audiendi sunt. *c. Cum venisset. 25 hoc. tit.* Permittitur autem secunda & tertia productio, quarta minimè *c. In causis 15. hoc tit.* nisi iuramento affirmet productorem se nullo ad id dolo moveri, sed citius testium illorum copiam consequi non potuisse. *c. Vltra pen. h. t.* Nimia scilicet testium multitudo à Iudice ut superflua reprimenda est, ne quadragenarium numerum unquam excedat. *c. Cum causam. c. Volentes h. t. Vallens. l. 2. Tit. 20. § 3.*

Post

Post hæc petentibus utrimque litigantibus, vel altero, absente citato & contumace, test. ũ dicta & attestationes Iudex publicat, interloquendo hoc vel simili modo. Dicta testium in hac causa publicamus, eaque pro publicatis, & apertis haberi volumus facietque potestatem ea examinandi, & refutandi constituto termino.

Nihilominus ea publicatio testium non est de substantia processus, sed etiã absque illa lata sententia valet & nisi appelletur, in rem iudicatam transit. *Gall. l. 1. obs. 101 Vallens l. 2. tit 2 §. ult. Pract. Ferrar, § Forma publicat. testium.*

§. 4.

Satisfit Dubiis de testibus.

DUb. 1. Cur iure gentium, & positivo regulariter duo testes sufficere censeantur?

R. Duo testes cum accusatore ternarium constituunt, qui numerus quandã perfectionem creditur continere, secundum illud *Arist. l. 1. de Coelo. Omne totum in tribus ponimus, & Eccles. 4. Funiculus triplex difficile rumpitur.* Visum ergo est prædictum numerum testium sufficere ad moralem certitudinem, cum maior in humanis actibus videatur impossibilis, ubi sæpè contingit, ne duos quidem reperiri. At periculum erroris est. Idem in multitudine timendum, & quanta cunque multitudo testium determinaretur, posset quandoque testimonium esse iniquum, cum scriptũ sit *Exodi 23.* Ne sequaris turbam ad faciendum malum. Nec tamen, quia non potest in talibus infallibilis certitudo haberi, debet negligi certitudo, quæ probabiliter haberi potest per duos, vel tres testes. *Ita S. Tho. 2. 2. q. 70. art 2 Bannez & Arragon. ibid. Sanch l. 6. Consil c. 5. Dub. 9. Tusch. bus 278.*

Dub. 2. Quomodo dicatur Iuris naturalis esse prædictus numerus testium?

Dominicus Bannez in 2. 2. lo. cit. pro tertia conclusione ponit hanc. In causis gravibus, quando agitur de condemnatione alicuius, iure naturæ requiritur binarius testium: quia, *inquit* D. Tho. discursus naturalis est, & demonstratio moralis ex principio evidenti. Mox in quarta conclusione ad condemnationẽ alicuius duos testes sufficere, probat à posteriori, quia multæ resp. benè constitutæ condemnant reos ad mortẽ duobus testibus, quæ alias peccarent contra Ius naturæ quæ doctrina paulo obscurior est, & dilucidatione indiget, quã *Bann.* quoque ex *S. Tho* subiungit. Itaque

R. Ius naturæ non uno & eodem semper modo allegatur. Aliquando de iure naturæ dicimus esse, in quæ Ius naturale hominem inclinat, puta, iniuriam nulli inferendam esse. Aliquando iuris naturalis dicitur illud, circa quod natura contrarium non determinat. Talia sunt, hominem natura liberum esse, quia neminem servum natura designat: Item bonorum divisio: hanc enim natura non fecit, dando huic certam partem, alii aliam, sed arbitrio gentium reliquit, ex quo & servitutem & bonorum divisionem habemus. Igitur binarius testium propterea Iuris naturalis esse dicitur, qui maiorem numerum Natura non determinavit, neque tamen exclusit.

Nam hodieque in quibusdam negotiis

gotiis maior testium numerus necessarius est, quemadmodum. §.1. *n*.9. ostendimus. *Sotol.3.q.1.art.2. Less. c.5. Dub. 3.num.8.*

Dub. 3. Rectène Iudex faciat, torturæ subiiciendo eum, qui quando ad testandum tenetur, renuit?

R. Cum Iudex potestatem habeat rogandi, iubendique, ut subditi non exempti, aut impediti, pro bono reip. & singulorum, veritati testimonium perhibeant, manifestè sequitur obligari rogatos in conscientia ad testificandam veritatem.

Nolentes ergò pœnæ reos se faciunt, quæ omnium gentium consensu corporalis est, ut quæ ad eruendam veritatem plus roboris habeat. Excessus & immanitas, quæ ut plurimum torturæ miscetur, culpari potest, res ipsa licita & laudabilis est. *Franc. Marcus Par. 1. q.* 487.*n*.14. Nihilominus *Bann.l.sup.* cit. testem, ait nunquam torquendum, nisi in quantum habet rationem rei, ut v.gr. si aliqui testentur, Petrum interfuisse alicui negotio, & posse testificari: tunc Petrus, nisi voluerit testificari, poterit torqueri, ut dicat veritatem, quia meritò præsumitur ex malitia nolle testificari. Cæterùm Iudices attendere debent leges sibi præscriptas, ne peccent, quarum non postrema fuerit, leniora media priùs adhibere, vrgendo, comminando, & simil. priusquam tradatur infestis tortoribus. *V. Tuschum Conclus.* 249. ubi in particulari declarat, quomodo testes contrarii, suspecti, mendaces, & viles torqueri possint, & debeant.

Dub. 4. Caius in judicio iniusto falsum testimonium dixit, ut impediret iniustum processum, peccatne graviter?

R. Non peccare graviter ratione falsitatis, seu mendacii, cùm nullum damnum inferat, imò prodesse velit. De qua re S. *Aug. in ps.5.* Duo sunt genera mendaciorum, in quibus non est magna culpa, & tamen non sunt sine culpa, cum aut iocamur, aut proximo consulendo mentimur.

Peccat tamen mortaliter ratione iuramenti, cuius in qualibet materiâ violatio gravis existimatur. *Bannez. q.* 70. *art.4. Sanch.l.1.de Matr. D.57. Covar. in c. Quamvis. de pactis.* §.1. *Gabr. in 3 dist.39. q 2 Concl.4. Azor.1.l.11.c.4.q.1. Em.Sa.V. Iuramentum n.7.* T*abiena V. Iuramentum n.* 11. *Less.c.42.D.5.n.23.*

Dub. 5. Petrus iuratus testis, modò affirmat, modò negat eandem rem, utri testimonio deferendum est?

NOTA. Testis sibi ipsi contrarius est, propriè loquendo, quando duo incompatibilia dicit. *l. Optimam. C. de contrah stipulat.* Varius, cum nulla causa assignata profert contrarium eius, quod prius dixerat. Vacillans appellatur, qui timendo, titubando, & vacillando varia, ac diversa loquitur. *l. Eos, qui Tit. de fals.*

R. Nisi animo corrigendi, quod priùs affirmavit, neget, neutri deferendum videtur propter inconstantiam auctoris vel enim prima testificatio fuit vera, vel fuit falsa, si falsa non meretur fidē: si vera per posteriorē negationē eliditur. *Ita specul. Fulgos. & alii quidam apud Mynsing. Cent.2. obs.* 86. *l. qui falsa. Tit. de testib.*

At Bartolus existimat primæ depositioni

ſioni credendum eſſe, quem ſequitur *Innoc. Baldus, Imola* & ex modernis citati *à Barb. in c. ſicut de teſtib.* Excipe cauſam hæreſis, in quâ poſteriori dicto creditur. Eandem opinionem in Camerâ Spirenſi obſervari Mynſing. tradit, addens primam teſtificationem nihilominus debilitari per ſecundam contrariam, adeò, ut ad eam roborandam nō poſſit deferri iuramentum in ſuppletionem probationis parti, cùm talis teſtis non ſit omni exceptione maior. Ratio Bartoli optima iudicio Mynſingeri eſt, quia teſtis pro ſecundâ teſtificatione ſubornatus & corruptus ab adverſa parte præſumitur. Vnde ſequitur, primum teſtimonium cenſeri verius, aliàs foret in poteſtate teſtis annulare dictum ſuum, & tollere ius acquiſitum parti.

At contra opponi poteſt, cur non præſumitur ſecundum teſtimonium eſſe prolatum maiori cum conſideratione, & prudentiâ ſecundùm illud δεύτεραι φροντίδες? Fortè occurrit aliquid, quod antè latebat, fortè præventus tēpore minus venit ad iudicium præparatus. Nihilominus, quia iuratus dixit etiam prima vice, præſumitur non factutum fuiſſe, niſi rem ſatis cognitam, & perſpectam haberet. *v. Menoch. Caſu* 108 *Tuſch. Concl.* 237. ubi declarant prolixè, quænam fides debeatur aliud extra, aliud intra iudicium teſtificanti.

Adde *Franc. Marcum Par.* 1. *q.* 481. *num* 7. *&* 8. Fachinæum l. 9. cap 85.

Dub. 6. Titius ignorat verum eſſe, cuius ego illum cupio teſtem fieri, licetne mihi illum inſtruere?

R. *Card. Lugo Diſp.* 39. *ſect.* 3. *numer.* 19. licere allatis indiciis & argumentis oſtendere illi veritatem, quâ perceptâ fiat idoneus teſtis etiam præſtito iuramento. At quo modo teſtimonium dicturus eſt, an quod à me audierit? Rectè, & verè, ſed ad probandum inutile, cùm ſit de crudelitate tantum: an quod viderit, vel alio ſenſu immediatè perceperit, quod omninò Iudex expectat? abſit hoc, quia falſum. Fac igitur in materia tali dicendum teſtimonium, quæ corporeis ſenſibus non ſubiicitur, puta, Antonium eſſe præſtanti ingenio præditum, multarum opum dominum eſſe, & ſimil. In tali eventu ſi ratione aliqua intrinſeca nititur aſſertio, licebit adſerere: ſi verò nulla ſit præter auctoritatem inſtructoris ſui, à Iudice requiſitus, ab alio ſe didiciſſe fatebitur propter religionem iuramenti.

Dub. 7. ſcio me non eſſe hæredem inſtitutum, Caius autem exiſtimat eſſe, nunquid ſuadere illi poſſum, ut idipſum de me teſtetur?

R. Non poſſe, aliàs ſi Caius falsò putaret Petri equum ſuum eſſe, potero ſimiliter ſuadere, ut illum ſibi vendicet. At ponamus, me verò hæredem ſcriptum eſſe, deſiderari tamen circumſtantiam aliquam, ſine quâ adire non poſſum, licetne impellere Caium, ut de eâ teſtetur ſecundùm conſcientiæ ſuæ dictamen à parte rei falſum? Licere docet *Petrus Hurtado, & Diana*, quia nihil illicitum eſt, ſed licitum & ſanctum, ut nimirum iuret Caius, quod credit verum eſſe: nec ulli iniuria fit, quia ſupponitur, me verum hæredem eſſe & obſtare aliquid, quo minus conſequar hæreditatem.

DVB. 8. Falsum testimonium dixit Sempronius, sed mero errore, & ignorantia inculpabili, ad quid tenetur?

R. Teneri ad revocandum, si damnum ex eo impendet, & fore utilem revocationem speret, sibique minimè nocivam. Dubitas, an ex charitate tantùm? Affirmant aliqui apud *Sanchez l. sexto Consil. cap. tertio.* Alii verò simul ex iustitia teneri censent. Nimirum ex dicto ipsius quamvis inculpato, infamatus est innocens. Sicut ergò qui detinet alienum, etiam inculpabiliter, ad restitutionem tenetur, ita etiam, qui testimonio suo alterius famam læsit. Vtrum sequaris non interest quod neutro modo compensare damnum illatum tenetur.

Dixi teneri ad revocandum, non verò simul ad cōpensanda dāna, quia licet contra iustitiam peccasset, ex ignorantia nimirum, & non lethaliter, ad restitutionem damnorum non obligaretur, eò quòd eiusmodi damna fortuitò illata censentur, & venialiter peccantes contra iustitiam ex damno illato ad restitutionem non teneantur. *Lessius c. 7. D 6. & ca. 30 Dub. 7. Caiet. qu 70. a. 4. Pet. Nau. l. 2. c 7. Fil. Tract 40. c. 8. num. 253. Sanch. 6. Conf. c. 3. D. 21.*

Dub. 9. Vtrum in prædicto casu Sēpronius teneatur ad restitutionem famæ innocentis etiam cum periculo vitæ suæ?

R. Non teneri. Neque enim tenetur ex delicto, ut supponimus, neq; ex contractu, sed alia minori obligatione curandi scilicet ne ex actione sua alius dānum patiatur, si absque magno damno proprio fieri queat; ut *Cardina. Lugo docet Disp. 39 sect. 3 n. 27.* Atque hic applicari potest illud. Vnusquisque magis tenetur consulere vitæ suæ, quàm alienæ cum periculo suæ. Quod tamen non habet locum in illo, qui sciens volens falsum testimonium dixit. Talis enim omnium damnorum directè causa efficax est, ac proindè obligatur cum pari damno suo avertere alienum, si possit, ne innocentis conditio deterior sit, quam nocentis. Silv. v Detractio *n. 5. Molin. To. V. De iust. Tr. 4. Disp. 40. n. 2. & 3.*

Dub. 10. An reus licitè possit testi obiicere crimen ad repellendum ipsius testimonium? Dubium hoc *Dominicus Bannez* quinque conclusionibus resolvit. *Prima* est, falsi criminis obiectio nūquam licita est. *Secunda* veri quoque, si non conducit ad repellendum testimonium. *Tertia*, testificanti contra me falsum, licet obiicere verum, sive manifestum, sive occultum. *Quarta*. Item licet, si testis deponat verum, sed contra ordinem iuris. *Quinta* Etiam veridicis testibus, & ordinem Iuris servantibus licet opponere crimen verum, quamvis occultum, dummodo probari queat, & ad refellendum testimonium utile sit. *Ratio* communis est, quia permittitur cuilibet legitima sui defensio. Damnum inde proveniens sibi imputet testis, quia quod aliis paravit, ipse patitur. *S. Tho. q. 69. art. 2. Silv. V. restitutio §. 3. q. 3. Pett. Navar. c. 4. n. 349. Mart. Navar. c. 18. n. 49. Lessius c. 31 dub. 2. Malderus tract. 6. c. 5. dub. 2. Cardin. Lugo disp. 40. sect. 2. n. 21. Cotinus in summa Diana V. Reus calumniatus n. 9.*

Dub. II. An testi liceat petere aliquid, & accipere pro testimonio ferendo?

ferendo? Suppono propter laborem itineris, & expensas ideo factas peteret, accipere posse, quantum æquitas postulat, ut se indemnem servet, etiam propter testimonium falsum. Quamvis enim de eo pacisci non liceat, post factum tamen recepi merces & retineri potest, ut in simili de sicariis, scortis & similibus dici solet. Quo posito.

R. Non licet testi petere vel accipere aliquid pro testimonio veritatis, vel ut verum testimonium dicat. *Ratio*, quamvis enim non semper ex iustitia teneatur quis testari, si tamen velit, ex iustitia veritatem testari debet. Melius *Lugo disp.* 39. *sect.* 3. *n* 23. probari existimat ex eo, quia testimonium verum ex se non est pretio æstimabile. Nam si præscindas ab itinere, labore, & expensis ita veritatis manifestatio non est laboriosa, nec pretio digna. *c. non sane* 14 *q.* 1. *Archidia. Silv. V.* T*estis n* 8 *Less. c.* 14 *n.* 65. *Menoch. Casu* 310. *Fernand. in exam. c. l.* 19. *ad* 8 *prec. p.* 330.

Hinc sequitur, ea quæ testis propter veritatem dicendam accepit, illi qui dedit, & pro quo testatus est, restituere obligatum esse, quia illi & alteri nemini ad testificandam veritatem tenebatur, intellige, si ex iustitia debebat pro eo testificari. Nam si ex charitate tantum, non tenebitur in foro conscientiæ ad restituendum, nec actio dabitur ad repetendum, ut *Bannez distinguit q.* 70. *art.* 4 *Silvest. V. testis n.* 10. *Armilla eod. n.* 11. *Tolet. l.* 5. *c.* 59. *n.* 7. *Coton. in sum. Diana V. testis num.* 6.

Dub. 12. An testis quod in iudicio semel testatus est, revocare volens audiri & admitti debeat?

R. Admittendum esse, si ex indiciis appareat, eum non levitate animi aut perturbatione, nec prece, suasione, aliove illicito modo inductum corrigere, vel revocare, etiam in crimine hæresis *Ita Delrio, Layman*, cum aliis multis, qui probari autumant ex *c. sicut de testib.* quo in loco tamen non de testium, sed iudicii, & sententiæ correctione agitur: *& DD. à Barb. citati* potius colligunt, fidem non adhibendam esse testi, qui dicit se falsum deposuisse, quamvis hoc cum limitatione accipi queat, nisi dicti sui rationem adferat, vel ex aliis indiciis constet, eum bona fide testimonium suum retractare. *Ang. Aret. Consil.* 115. T*uschus concl* 277.

Dixi *admittendum esse* &c. quod maxime convenit fieri, quando in continenti, & non longo intervallo se corrigit, ut DD. notant in *c. licet causam de probation. V. Bald. ibid.* Alias non deerit causa suspicandi, callidè in rem suam aliquid tam longo temporis tractu machinatum esse. Quod ut minimè egerit, nos in vitium credula turba sumus. Adde, si dixerit testis per verbum *Credo*, vel *non satis scio*, audiendum si corrigere velit, quia potest postea rei veritatem consequi *Calder. consil.* 152.

Dub. 13. An, & quomodo qui de universitate sunt, testari de ea possint?

Vniversitas alia est personarũ, alia rerũ. Hæc duplex iuris & facti. *to. tu. quo l unicuiusq; univers.* Hic pro collegio se a

collectione, aut societate plurium accipimus.

R. I. Qui membrum Vniversitatis est, testificari de eâ potest in quatuor casibus. *Primò* quando causa civilis est, & de eo quod per alias personas utpote absentes probari non potest. Talis est electio inter ipsos facta, vel reconventio, aut contractus secretus. Hæc tamen probatio non erit plena, & perfecta. *Secundò* quando aliis quidem testibus probari posset, sed soli de universitate extant, & commodum vel incommodum causæ, de qua agitur, non singulos, sed Vniversitatem ipsam concernit. ex gr. si agatur de legato aliquo pro reficiendis ædibus relicto *c. Insuper. & c. Cùm nuntius h. t. Tertiò*, quando alicuius de collegio vel Vniversitate innocentia probanda est *Quarto*, quando agitur de alicuius ex Vniversitate delicto. Nam in eiusmodi casibus cessat suspicio nasci solita ex cohabitatione plurium. *Iul. Clarus l. 5. §. fin Quæst. 16.* ubi notat, ut Vniversitati crimen imputetur, non sufficere, quod totus populus, vel de populo omnes aliquid faciant, sed requiri, ut ad id præcesserit consilii publici convocatio. Hoc si non fiat, & tamen crimen fiat, eos tantùm puniendos, qui ut singuli deliquerunt: itaque servasse prætorem quendam Veronæ contra Conventum, & fratres Sancti Francisci interfectores cuiusdam Cremonensis. Curavit enim omnes, qui ultra 50. erant, suspendi per eorum hortulanum, qui nimis erat gravatus.

R. 2. Econtra non recipiuntur testes Vniversitatis *Primò*, quando causa civilis est, ex qua singuli commodum percipiũt verbi gratia si agatur de pascuis, ubi singulorum pecora aluntur, vel de silvâ, unde singuli extrahere in proprium usum ligna solent *Franc. Marcus Parte prima quæstione 490. numero tertio. Secundò*, quando est causa criminalis, præsertim si tota communitas deliquisset. Tunc enim omninò reiiciuntur, ne in propriâ causâ testis pro se, aut Iudex quispiam fiat. *l. semper §. secundo Titu. Quod vi, aut clam.*

Idem ferè de Clericis dicetur. Nam primò Prælatus, & Clerici alicuius Ecclesiæ in causa ipsius testificari possunt. Secundo Idem potest Abbas in causa Monasterii sui, similiter in illo professi. Tertiò idem permittitur Canonicis in favorem Capituli sui. Et quamvis singulorum testimonia non sint efficacissima, defectum multitudo supplere potest. *Layman. l. tertiò Tract primò cap. quarto numero quarto §. Decimo. Samb. l. 6, Consil cap quinto Dist. 14. V. Barb. in cap. Insuper hoc tit.*

Dub. 14. An liceat scripto testimonium ferre?

R. Iure communi non licere, sed necessariam esse propriam vocem testificantis *Covarruvius l. 2. var. capite 13. numero sexto* posse, ait, iuratum testem scribere proprium testimonium, & ita scriptum Iudici tradere coram tabellione, etiamsi id non legat. *l. Theopompus Titul. de dote præleg.* Iudex tamen eam scripturam, cùm offertur, si viderit expedire, repellere poterit, & cogere testem, ut voce testimonium absque scriptis explicet. Absolutè non esse admittendam scripturam

turam. *Baldus vult in l. Iurisiurandi. Tit. de test.* nisi testis ipse scripta expressè legerit. Idem *Lanfranc. tradit in c. Quoniam contra. de prob.* Imò non posse testem per scripta testificari, & proprium exponere testimonium clare habetur in *c. Testes 3. q. 9.* Testes, *ait Calixtus* Papa per quamcunque scripturam testimonia non proferant, sed præsentes de his quæ noverunt, & viderunt, veraciter testimonium dicant. Sed an in causis civilibus etiam reiicienda sit scriptura, nondum liquet. Vnde *Glo.* In causa criminali semper testes sint præsentes: sed in civili servetur consuetudo regionis ut *Tit. de test. l. 3. in fine.* Quod etiam *Gail monet l. 1. obs. 65.*

Nec obstat citata lex Theopompus, ubi Pollianus iuratus scripsisse dicitur, quænam voluntas testatoris fuerit: quia scriptio illa Theopompi non fuit testimonium iudiciale, sed simplex declaratio voluntatis, quam pater (de quo ibi agitur) habuisse asseverat de quantitate dotis præstanda. Præterea pro voce *iuratus* substituendam esse *rogatus* periti monent, quia Iure Digestorum non erat adhuc cognita necessitas iuramentorum in testimoniis, ut colligitur ex *l. Iusiurandi. C. de test. Barb. in c cit. Testes Franc. Marcus Par. 1. Decis. aur. q. 378.*

Dub. 15. Quid faciendum, quando dubium est, scienter an ignoranter falsum dixerit testis?

R. 1. In causis criminalibus non recipitur dubius testis, nec quicquam momenti habet depositio ipsius ad probandum. In arduis enim, & periculosis documenta & probationes ab omni suspicione, & exceptione immunes esse debent. *l. sciant cuncti. C. de probat. l. absentem. Tit. de pœnis l. 3. §. lege Iulia. Tit. de test. c. sciant cuncti 2. q. ult. c. Epiphanium 51. q. 6. v. Dambaud. c. 50.*

R. 2. Ad effectum vitandi pœnam falsi in dubio non præsumitur mala fides, aut voluntas decipiendi in teste: *c. Accedens. 8 de crim. fals.* At verò quoad effectum probationis etiam in civilibus potiùs præsumitur, testem scienter falsum dixisse, quàm ignoranter. *Ita multi DD. apud Barb. in c. cit. Accedens.* Ratio est, quia periculum erroris, & iniuriæ non evitat satis Iudex, ex parum certis probationibus ferendo sententiam condemnationis. Quod amplius confirmatur ex eo, quia testis iuramento de veritate dicenda præstito, præsumitur de illis tantùm, quæ certò novit, testificari. c. Ex rescripto. De iureiur. Per ignorantiam igitur non potest excusari. Ob eandem causam obscurum ipsius dictum pro nullo habetur & à Iudice ad declarationem cogi potest. *Dynus in Reg. Contra eum. de Reg. Iur. in 6. Maranta Par. 6. pag. 205. num. 32.*

Dub. 17. An falsitas testis in uno articulo deprehensa sufficiat ad præsumendum, in aliis quoque falsum esse?

R. *Aloys. Riccius Par. 2. Decis. Curiæ Neapol.* Decisione 22 clarissimam esse Iuris conclusionem in Curia Archiep. Neapol. dictum testis in una parte falsum in reliquis falsum præsumi iuxta *Glo. in c. In nostra. de test. Innoc. Bald, & alios multos.* Nam fundamentum attestationis est fides, quæ censetur esse individua: *c. iura. 3. q. 9.* & cum periurio fides violetur, tota attestatio con-

concidit. *Amplia*, ut valeat etiam in capitulis separatis, quia falsitas testis in uno articulo arguit falsas esse cæteras attestationes aliorum. Eadem quippe periurii ratio omnes æquè contingit, ita ut ex modico quoque faciat præsumptionem in maioribus & deprehensa in una causa in diversa quoque sufficiat ad repellendum testem. *Ita fere Riccius* ex communi sententia, ut fatetur *Iul. Clarus q.53.* addens procedere, quando testis falsum deposuit circa factum principale, vel qualitates substantiales; non verò si circa alia extranea. Nam in eo casu non dicitur falsus, nec vitiatur illius depositio. *v. Barbos. in c. In nostra.* cum aliis multis, quos more suo coacervat.

Dub. 18. Quam pœnam mercatur testis vacillans?

R. *Maranta Par. 6. num. 150.* à Iudice testes falsos, & vacillantes ex officio puniri posse. *Decianus vero l. 4. c. 30.* tortura subiiciendos esse. Præterea si Iudex habeat potestatem principaliter puniendi de falso, vel imponendi pœnam capitalem, poterit etiam incidenter punire: si verò eiusmodi potestatem non habet, ad superiorem Iudicem remittere debet. Suaserim ego perito Iudici, ut personam testis accuratè inspiciat, mentem, moresque exploret, an fortè ingenio levi & ancipiti sit an naturæ infirmæ, indeque de malitia, vel imbecillitate concludat, ac tandem pœna arbitraria emendet. *v. Menoch. Casu 108. Zangerum Tract. de Tort. c. 1. n. 14. Tuschum Conclus. 333. & quæ diximus §. 1. n. 12.*

TITVLVS VI.

DE REO.

Rei à re nomen habent, dicunturque illi, quorum res agitur. *Cic. l. 2. de Orat. c. Forus, de verb. signif.* vel promittendo, vel stipulando, vel patiendo accusationem. Qui sibi stipulantur, rei stipulandi, qui promittunt, rei debendi appellantur. *l. 1. de duob. reis.* At qui accusantur, rei criminis, qui conveniuntur, rei simpliciter. *l. properandum §. Etsi quidem. C. de iudic.* Ad particularia descendentibus occurrunt unius criminis & plurium rei, uel ad veritatem facti, vel secundum præsumptionem. De quibus agendum deinceps.

* * *

§. I. De

§. I.

De Obligationibus rei.

I. REus ad iudicium citatus per se vel per alium comparere debet, alias contumaciæ pœnis subiicitur. *Gall.l.1.obs.*48. Dicitur autem contumax, propriè, qui evocatus tribus edictis, vel uno pro tribus comparere recusat. Triplex numeratur, vera, evidens & præsumpta; Vera cõtumacia est, cum quis in faciẽ citatus non cõparet: evidẽs eum in faciem citatus testatur, se nolle comparere, vel nunquam comparitu rum, vel si mox à citatione appellet. Præsumpta, quam aliqui dubiam vocant, est, quando citatus reus ad domum, non in faciem, vel per domesticos vel per vicinos, vel albo prætoris ad valvas Curiæ non comparet, nec excusat. Fit præterea aliis modis. *Primò* si citatus peremptoriè comparere nolit. *Secundo* si compareat quidem, sed absque licentia recedit ante causæ definitionem. *Tertio*, si nolit parere sententiæ latæ. *v. Ostiens in Rubrica de Contum. Resella, Tab. & al. summ.*

Pœna contumaciæ potissima (nam alias 23. enumerat *Maranta. Pag.* 172.) in eo consistit, quod contumax faciat iacturam litis, ita ut expensas omnes persolvere cogatur, eique denegetur appellatio. Denique cum notoria, & permanens contumacia apparet, usque ad sententiam definitivam procedere licet. Imò quando periculum, spirituale præsertim ex mora esset, absque litis contestatione examinari testes possunt, & iudicium peragi. *Ostiens. l cit. n.6. Silv. v. Contumacia Lancel. l.3. Instit. Tit. 6. Camis. l.4. Tit.4. Gall. l.1. obs.60.*

NOTA, Actorem quoque contumaciæ reum fieri, quando post ultimam citationem reo comparente non comparet: & tunc absolvi potest reus ab instantia iudicii actore in expensas condemnato. *Maran. p.*179.

II. Reus legitimè interrogatus à suo Iudice tenetur etiam contra se veritatem dicere. Hæc est communior opinio DD. & supponitur in *c. Dilecti. de appellationib. Ratio* manifesta est, quia Iudex habet potestatem interrogandi (secundum leges, & ordinem iuris) quæ potestas superflua & inanis est, si reus non tenetur respondere, & veritatem dicere.

Quid verò sit legitimè interrogari non eodem modo omnes explicant: Tria ad requirit id *S. Tho.* 2.2*dæ.q.*67 *Primum* est, ut præcedat infamia. *Secundo* manifesta indicia adsint *Tertio*, ut habeatur semiplena probatio, qualis fieri solet per unum testem iuratum & omni exceptione maiorem, cui si accedat formalis, vel virtualis accusatio, cuiusmodi est fama vel denunciatio aliqua, potest Iudex inchoare processum, examinare testes, & reum adigere ad propriam confessionem. *Navarr. c.* 18. *n.*57. tunc iuridicè seu legitimè interrogari dicitreum, quando Iudex competens est, & delictum plenè aut semiplenè probatum: denique si notificata reo sit eiusmodi probatio, ut sciat, in quo statu sit. *S. Tho. q.* 69. *art.*1. *Bannez. & Arragon. ibidem. Gabr. in* 4. d. 15.

d.15. q. 6.art.2. Maior ibid. q.18. Gomez. t11.c.12.n.5.Perez.l.8. Prdtr. T.4. L. ß.c. 1..d.3.Layman.l.1.tr.6.c.5.n.1.Lugo.d.40. 31 & alii multi ap. Sanch. l. 6. Consil.c.3. dist.9.

III. Si crimen morte vel mutilatione dignum sit, & sciat reus absque sua confessione plenè probari non posse, speretque evasionem, non tenetur fateri illud, quamvis legitimè interrogetur. Less.c.31.d.3.n.16 Marchant. in Resol. past.c.8. Contrarium multi sequuntur: quibus opponitur Primò, Lex positiva & humana sub periculo vitæ amittendæ non obligat, ut communiter Theologi docent S.Th.q.96.ar.6. Caiet. Conr. Med. Sotus apud Salas de leg. Disp.11. Sect.4. n.35. Secundò, denunciare, aut prodere consanguineum suum nemo tenetur. l.4. Tit. de testib.l.5. C. eod. ergo multò minus seipsum. Tertio citatus à Iudice post plenam criminis probationem non tenetur comparere, sed potest fugere, vel occultare se pro conservanda vita, ergò similiter ob eundem finem celare poterit delictum, de quo interrogatur. Ita ex recentioribus Card. lugo disp. 40.S.1.Bern.Diaz. in Pract. c.128. Fillius. Tr.40.c.9.Bonacina.Tom.11.p 328. Less. Laym.l.cit. Spatharius in Methodo. Tract. 9. cap. 7.

Vnde sequitur à confessario non esse obligandum, vel urgendum reum, ut contra se crimen suum fateatur, quamdiu spes evadendi est, quæ nemini unquam defutura videtur. Less. lo. cit. n.18. Azor.111.l.13.c.25. Lopez. in annot. Diaz. ad c.128.Tanner.111.d.4.q.4.Dub.5.

IV. Reus etiam legitimè interrogatus, amphibologia, vel restrictione mentis celare veritatem potest in tribus casibus. Primus est, si id, de quo Iudex quærit, certò noverit reus absque mortali peccato factum esse, ut si occidisset invasorem suum cum moderamine inculpatæ tutelæ, quamvis fama contraria esset. Secundo. Quando Iudex quærit, de circumstantiis quibusdam, ex quibus oriri possit vehemens suspicio reum esse criminis auctorem, cùm revera non sit: v.gr. an tali die, vel hora in tali loco fuerit, an hic sit ipsius gladius, & similia. Tertio cum res exigui momenti est, non peccabit lethaliter celando veritatem, modo non præstiterit iuramentum, & quo[d] quæritur, non pertineat ad substantiam causæ. De modo æquivocandi, V. Bannez. q. 69 art. 2. & Arragonum ibid. circa fin.

V. Non tenetur reus fateri crimen suum, quando dubitat, an iudex legitimè interroget. Caietan. in 2 2æ.q.69. art. 1. Bannez. ibid. dub.2. Less. c.31.d.3. n. 10. Laym.l.3.tr.6.c.4.n.4. Arragon. q. cit. pag. 380. Nam primo, quando non constat subdito, prælatum habere auctoritatem obligandi, & mandatum ipsius legitimum esse, non tenetur obedire, cum gravi suo, vel alterius damno, ut diximus in par.1.tit.15.§.7. Secundo in dubio melior est conditio possidentis: & reo favendum est in dubio, ut passim D D. fatentur apud Barb. in c. ex literis de probat. Menoch. casu 98.

Eadem ratio testium est, qui dubitant, an iudex legitimè interroget. Neque enim tam grave onus absque

gravi

gravi causa imponi debet, adeoque relaxandus est reus, quando post inquisitionem consuetam dubium remanet de ipsius delicto *Less. c. 30. dub 6. Soto de secr. q. 8. Iul. Clar. §. fin. q. 46. in Spathar. in methodo tr 9. c. 10. Bard. de consc. dubia discept. 6. c. 2. §* 10.

VI. Reus contra iustitiam non peccat, negando crimen obiectum, quod iuridice probari nequit: imo dicere potest mentiri, & calumniari accusatorem. *Navarr. c. 18. n. 49. Silv. V. restitutio §. 3. q. 3. Em. Sa. v. recus. n. 1. Less. c. c. 31. d. 2. n 6. Pe Navar. l. 2. c. 4 n.* 348. *Tolet l. 5. c. 58. n. 4.*

Ratio *ex Glossa* sumitur in *c. 2. de calum.* Nam qui accusat quemquam de eo, quod probare nequit, calumniator esse præsumitur. Similiter DD. tradunt concessum esse cuilibet etiam extra iudicium, negare illa, quæ ab aliis illicite manifestantur cum periculo infamiæ, vel offensæ. Quilibet enim ius habet dicta, & facta sua occulta tegendi, quamdiu legitimè non innotuerunt. S. *Thom. q. 69. art. 2. Less. l. cit. Laym. l. 3. tr. 6 c. 5.*

VIII. Iuramentum calumniæ, quod actori præstandum esse. *tit.* 111 §. 1. *n.* 10. Diximus reus quoque præstare tenetur, & continet hæc quinque. *Primo* putare se bonam causam tueri. *Secundo* interrogatam legitimè veritatem dicturum esse. *Tertio* falsas probationes scienter non adhibiturum. *Quarto* se litem fraudulenter non prorogaturum. *Quinto* nihil à se promissum cuiquam, neç promissurum deinceps causa litis, nisi quod leges permittunt. *Maranta par. 6. §. de iuram. Wesenbec. l. 7. cod. tit. 39. Tholosanus l.* 48. *c.* 8. ubi addit omnes omnino cuiuscunque sexus, aut status fuerint, ad iurandum de calumnia obligari *l. 2 §. si autem C. de iuram. pro calu. dando.* Clerici quoque in casu contra laicum. *c. cæterum 5. de iuram. cal.* Item universitas vel illius deconomus, aut syndicus. Denique tutores *d. lege 2. §. quod observari.* Remittitur tamen patrono, ab Ecclesia, cuius patronus est *Arnoldus Corvinus in Aphorism. l. 3. tit.* 27.

VIII. Reus mortem timens vel mutilationem ex carcere fugere potest tam ante, quam post sententiam latam: imo vincula rumpere, & carcerem effringere *Coton. in summa Diana V. reg. capt. n. 6. Ratio* quia humanæ leges tam difficiles & graves, eiusmodi est in carcere manere, non censentur obligare conscientias cum periculo vitæ amittendæ quemadmodum n. 3. probatum est. Accedit omnium gentium sensus & consensus, qui culpam magistratui, & custodibus potius, quam reis tribuunt. Viderint iudices, quomodo reos suos astringant, & custodum negligentiam puniant.

De carcerum effractione non omnes concedunt licitam esse, ut *Silv. & Covar l. 1. var. c. 2. Comit. l 4. q* 15. quibus considerandum est permisso fine, media quoque ad illum necessaria permitti. Cum ergo fugere liceat eo, etiam aperire carcerem & effringere licebit. Neque obstat, quod carcerem effractores pœna capitali afficiuntur, quemadmodum ex quatuor legibus *Covarruvius probat. l. cit. num.* 14. quia vel istæ

istæ leges præsumptione nituntur, vel contrariam opinionem legislator secutus est, vel expedire reip. censuit graviter punire effractores, ne quilibet potestati publicæ illudere audeat. Meritò igitur gravi pœna afficiuntur, quamvis contra conscientiam suam non delinquant. *Clarus* §. *fin q* 21. *Decianus l.* 2. *Navarr.c.*17. *n.* 102. *Tanner.* t. 3 *d.*4.*q.*4. §. *Tuschus dub.V.carcerati concl.*88.*c.*13.

Limita, ut carcerum effractio & fuga non sit licita regularibus, qui se per professionem religiosam privârunt libertate sua, promittentes in omnibus quæ iustè imperentur, obedientes fore. Quemadmodum igitur alias pœnas, ita carceris inclusionem patienter sustinere debent. *Caiet.q.*69.*art.*4.*Navar. in c. statuimus n.*63.*Salzedo in pract. crim. Diaz.c.*1,7. *Armilla V. accusatio n.*19. *Sanchez.l.*6.*consf.c.*4.*dub.* 11. *Spatharius in Methodo tract.* 9.*c.*17 *Bannez de iustit. q.*69. *art.*4. ubi excipiendum censet, si religiosus condemnatus sit ad perpetuum carcerem, vel ad durissimam pœnam. Tunc enim pro remedio fugere poterit ad superiorem Prælatum, vel summum Pontificem.

IX. De damno illato per effractionem carceris, & vinculorum plerique sentiunt, à reis compensandum esse magistratui, cum quibus ergo, non pugnabo, sed teneri ad reparationem damni existimo effractores, quia ratio, & iustitia id postulare videtur. Praxis tamen, ut observavit *Less. dub.*5. in contrarium est, fortè, quia communi quodam sensu culpa ipsis iudicibus, & custodibus potius, quam reis imputatur. *V. Vallent. Disp.* 5. *quæst.* 13, *pun.* 4. *Tolet. l.* 5. *c.* 6. *n.* 7. qui citat *Caietanus & Soto* docentes compensationem damnorum necessario faciendam esse. Sed pone, effractor per Caium carcere, alios reos effugere, nunquid ad compensationem damni Caius obligatur? Non obligari censeo, quia iure suo usus est. *V. Escobar. examine* 6.*c.* 6. *num.*64.

Illud magis controvertitur, an reo cui fugere, & perfringere carcerem licet, alii consulere possint ut faciat, & instrumenta suppeditare? Censeo posse eos, qui non sunt ministri, officiales, aut lege aliqua particulari prohibiti. *Ratio* quod licitum est alteri, facere, mihi licet consulere cum nihil obsit: Cum enim supponatur in facto honestas, in consilio eadem erit. *Sanch.l.*6.*consf.c.*4. *dub.*10. Nec ulla ratio excogitari potest, cur non similiter liceat instrumenta porrigere ad effringendum carcerem: cum ipsū consilium, & suasio spirituale quoddam instrumentum sit. Neque consequitur inde si instrumenta porrigere licet, etiam per se effringere licebit. Solus enim reus in magna necessitate, & periculo versatur, magnaque perturbatio metuenda, si alii iidem faciant. *V. Cardinal. Lugo disp.* 40. *sect.* 4. *num.*56.

X. Ex dictis sequitur *Primo* reum pecunia oblata posse custodum benevolentiam emere, vel cibo, vel potu, satiare, ut viam sibi muniat ad fugiendum ex carcere. *Ratio*, quia media alias licita ad bonum, & honestum finem adhibere possumus. Dixi *benevolentiam emi posse.* Nam eo

fine

sine pecuniam offerre, vel cibo & potu dementare, ut carcerem aperiant, & elabi sinant, nullo modo licitum est, quia directè in malum finem tendit. *Az. 111. l. 13. c. 24 Filliut. Tr 40. c. 9. q. 9.*

Secundo, cum qui damnatus est ad perpetuum carcerem (qua pœna Ecclesiasticus Magistratus præ laico uti solet, quemadmodum *Menochius l. 1. q. 89. & Piasec. notat. in Par. 2. c. 4. nu. 89.*) aperire illum quocunque modo, & fugere posse. similiter eum, qui ad triremes damnatus est, quia hæc pœna durissima omnibus, clericis verò maximè ignominiosa est. At quibus exigui temporis carcer iniungitur, vel qui ad serviendum infirmis ad tempus ablegantur, de patientia & merito cumulando potius, quàm de fuga solliciti esse debent. omnibus verò curandum, & cavendum, ne ex facto suo scandalum aliquod vel gravis in rep. perturbatio oriatur. *V. S. Tho. q 69. art. 4. Sanchez l. 6. Consil. c. 4 Dub. 18. Lugo lo. cit. Filliut. lo. cit. n. 276.*

De carcerum custodibus, seu Commentariensibus *V. Dambaud. Pract. crim. c. 17. & 18.*

§. 2.

Satisfit Dubiis.

DVb. 1. An reus in conscientia obligetur per sententiam Iudicis iniquam quidem, sed secundum ordinem Iuris latam.

R. Non obligari, quia sententiæ finis esse debet, vel unicuique tribuatur, quod suum est. Hoc autem minime fit per sententiam iniquam, sed contrarium potius. Ac proinde condemnatus ad certam pecuniæ summam nihil in conscientia dare tenetur, nec cedere bonis, quorum privatio in sententia decernitur. Illi quoque quibus sententiæ iniquitas nota est, nihil ex eiusmodi bonis capere possunt.

Cæterum iniqua sententia censetur, quæ vel falsa præsumptione, vel falsis probationibus nititur. Excipiunt aliqui beneficia, & officia, quorum aliquod si ereptum reo per iniquam sententiam tibi collatum fuerit, retinere potes, quia Iudex, & magistratus censetur absolutè auferre illud, condemnato propter multa incommoda, quæ ex contrario sequuntur, ut latius explicat *Less. c. 31. Dub. 4.* allegans *Innoc. in c. Quia plerique. De immun. Eccles. Panorm. in c. 1. de concess. præb. & Gloss. ibid.*

Dub. 2. An reus defensionibus suis renunciare queat.

Communis DD. sensus est, imo totius mundi, *teste Iulio Claro q. 48. num. 15* reo etiam delictum confesso defensionem concedendam esse, adeò ut nulli magistratui contrarium liceat præsertim in criminalibus. Nam reus quantumlibet confessus sæpè pro innocentia sua poterit adferre, quæ præsunt, quemadmodum pluribus declarat *Clarus l. cit.* Imo dicere Iurisperiti solent, ne diabolo quidem, si in iudicio stet, denegari posse defensionem. *Davalos in Directorio Par. 2. c. 19. n. 13.*

Difficultas est. An defensioni sibi debitæ reus possit renunciare

in criminalibus? Non posse quando revera iniuriosa est condemnatio, affirmat cum aliis multis *Azor.* III. *l.* 13. *c.* 25. *d.* 2. quia se suaque tueri iuris naturalis est: quod agnoscunt Theologi quoque docentes hominem non esse Dominum vitæ suæ, nec peccare qui pro defensione vitæ, aut bonorum vel honoris sui mutilat, vel occidit invasorem, quando alius modus defensionis deest. *Clem. Pastoralis c. cæterum de re iudicata c. interfecisti, de hom ic. c. dilecto de sent. excom. in 6. & ibi Barbosa* verum ista non convincunt, ac proinde.

R. Reus defensioni debitæ renunciare potest, etiam in causa criminali, quando iustam ac rationabilem causam habet, qualis est fuga gravium tormentorum, ac pœnarum. *Ita Clarus l. cit. n.* 16. cui plures Theologi subscribunt, adduntque insuper reo in manibus iudicum constricto, ad evitanda maiora incommoda posse sibi imponere falsum crimen adhibita convenienti amphibologia, quæ tollat mendacii culpam. *Ratio*, licet in aliquo sensu iuris naturalis sit vitam suam tueri, ad id tamen nemo obligatur in quolibet eventu seu circumstantia, sed tunc solum, cum commodè, & decore potest.

Hinc *primo* non prohibemur adire magna pericula, sive terra, sive mari propter acquisitionem alicuius boni, vel aversionem mali.

Secundo, reus damnatus ut fame pereat, non tenetur cibum comparare, aut sumere. *Tertio* ægrotus qui conservare vitam pretiosis, & peregrinis pharmacis posset, non tenetur ea inquirere, & coemere.

Quarto invasum omissa resistentia, pati mortem potius, quam inferre posse. *Comitol. l.* 4. *q.* 10. *cum aliis multis docet.*

Quinto reus occultus ex amore iustitiæ seipsum offerre potest iudici, ut debitas pœnas luat. Denique Carthusiani etiam in certo mortis periculo à carnibus abstinent, quamvis illarum usu vitam conservare possent. *Azor.* 1. *l.* 5. *c.* 6. *q.* 7. Idem ergo reo permittendum, si uti nolit defensione sua ad vitam conservandam necessaria. Nec obstat famæ iactura. Hæc enim non novo modo licitè prodigitur. *Less. c.* 14. *d.* 11. *Fill. tr.* 40. *q.* 8. ubi addit, non tantum licere, sed aliquando maximæ virtutis opus esse, vitam, & famam pro proximi salute exponere secundum illud Christi *Ioan c.* 5. Maiorem charitatem nemo habet, quam ut animam ponat pro amicis suis. *Clarus* §. *finali q.* 49. *Layman cum aliis ab ipso citatis l.* 3. *tr.* 6 *c.* 5. §. *un. n.* 30.

Dub. 3. An reus, qui sibi ipsi iniuriam fecit, imponendo crimen falsum, revocare teneatur? Nascitur dubitatio hæc ex præcedenti, & locum non habet in reis, qui tormentorum acerbitate fracti nihil non fatentur contra seipsos, ut à tortura liberentur. Equidem non teneri ad revocandum, quando novam torturam metuit reus, gravissimi auctores tradunt citati apud *Tannerum disput.* 4. *q.* 5. *num.* 100. Nec confessarius eiusmodi reos urgere debet

debet, ut in extremo vitæ puncto saltem innocentiam suam aperiant, & defendant. Nam secundùm huius ævi praxin, eiusmodi defensio, seu revocatio nihil proderit. Vel enim non acceptatur, præsumendo perturbatæ mentis impetum esse, vel si accepretur nova tortura examinabitur an firma sit. Sicut ergò gravium tormentorum metus liberat ab obligatione revocandi criminis ante damnationem, ita hoc in casu etiam post damnationem. Addit *Lessius c.11.n.48.* non teneri ad revocationem criminis confessi, quamvis iuramento vel periurio confirmasset illud. Hoc enim non revocando apud Iudicem, sed pœnitendo apud DEUM corrigi potest. Atque in hoc modo procedendi cumprimis attendendum, & curandum erit, ut nulli iniuria, vel damnum inferatur. Non enim ut suæ famæ, sic alienæ quisquam dominus est. Vnde, sequitur, si quis vi tormentorum vel alia quacunque ex causa proximo suo falsum crimen imposuisset, ad revocandum illicò teneri etiam cum detrimento sui honoris & nonnunquam vitæ l. generaliter *§. illud. ff. de calum. c. si quis in atrio 17. q.4. c. fin. de iureiur. Silv. v. Testis n.10. & alii DD. communit.*

Dub. 4. An sacramentaliter absolvi queat, qui legitimè interrogatus, crimen à se commissum Iudici negat?

R. *Bannez ad q.69. art. 2.* quamdiu in iudicio, & sub potestate Iudicis est, absolui non posse, nisi prius veritatem dixerit. *Ratio*, quia manet in peccato quamdiu interrogatur, & non respondet: sed quamdiu non fertur sententia absolutionis, interrogatur virtualiter, & est tempus respondendi, ergò est in peccato mortali, quamdiu non respondet. Notandum tamen, si propter confessionem factam subeunda illi esset nova pœna periurii scilicet, non tenetur fateri, quia illud periurii peccatum ignotum, adeoque non subiectum iudicio est. Eadem ferè apud *Lopez* reperies in annotat. *ad c.130. Bern. Diaz.*

Vnde sequitur, si reus absolutus fuerit, propter falsam veritatis negationem, non teneri sponte sua ad iudicem redire, ut citatus *Bannez* fatetur, quoniam, ut sic non peccavit, nisi contra veracitatem, & iustitiam legalem, si tamen alieni tertio damnum procreasset, de compensatione laborandum erit. Nam testis etiam, qui taciturnitate sua alicui damnosus fuit, ad restitutionem obligatur: excepto casu quando non nisi cum magno famæ aut vitæ suæ periculo testificari de proximo potest *Az. 11. l 13. c.27. Dub 6.*

Dub. 5. An reus falsò negans delictum propter quod ad mulctam pecuniariam damnaretur, obnoxius sit restitutioni?

R. non esse, quia in tali eventu lædit iustitiam legalem, & vindicativam, non verò commutativam, cuius solius violatio ad restitutionem obligat. *Ita Vasq. Sanchez. Malderus & alii à Diana citati.* Quam sententiam *Bannez l. cit. art. 3.* suaviorem, & clementiorem vocat, addens humano more non esse factibile, ut aliquis, qui evaserit sententiam condemnationis, velit bona sua fisco inferre: adeoque non credendum, quod

lex velit illum obligare ante condemnationem Iudicis.

Simili modo ad aliam quæstionem respondebis, an damnatus ad minorem iusto pœnam, in conscientia subire debeat illam, quam verè meretur? Non enim tenetur ante sententiam, & condemnationem Iudicis, quemadmodum in *Prologom.* § 8. copiose explicavimus. *V. Suar. de leg. l. 5. c. 7. Leß. c. 29. Dub.* 8.

Dub. 6. An omne mendacium in iudicio prolatum peccatum mortale sit?

Esse peccatum mortale, quomodocunque alicuius in iudicio mentiatur, non secus, ac si mentiatur in confessione sacramentali docuit *Caiet. ad q. 69. art. 1. ad 3.* quia utrobique iniuria fit vel Iudici, vel sacramento, quod sine gravi culpa esse non potest. Idem sentit *Silv n. 4. Armilla, & alii plures apud Barb. in c. super. eo. de Vsuris.* Sed levi fundamento nituntur, & nihil convincunt. Igitur.

R. Non omne mendacium in iudicio dictum lethalem culpam esse sed aliquando venialem tantum. *Ratio* Mendacium in iudicio prolatum immediatè est contra iustitiam, & religionem. Sed in peccatis contra iustitiam, & religionem potest inveniri materia levis, ut patet, si quis furetur in loco sacro rem parvi momenti, aut si consecrando omittat particulam *Enim*, ergò ex eo, quod in iudicio mendacium dicatur, non rectè concluditur, peccatum mortale esse. *Navar. in c. Inter verba. Coroll. 64. Arragon. in q. 69. Leß. c. 11. num. 42. Sanch. l. 6. Consil. c. 3. d. 33. Az. Tom. 1. l. 5. c. 28. §. Animadvertendum. & 111. l. 13. c. 1.*

Alia ratio est mendacii cum iuramento. In hoc enim quia Deus, in testem vocatur, non potest transgressio illius levis esse, quemadmodum Theologi communiter docent. *Ita fere Bannez* qui pro maiori declaratione annotat, materiæ gravitatem & levitatem ex duplici capite æstimari posse. *Primò* & per se ex parte Iuris, quod habet Iudex ad interrogandum. Quod si igitur ratione illius iuris sub mortali peccato tenetur ad interrogandum, sub eodem peccato mortali reus tenebitur ad respondendum. Hinc deinde infert, religiosum teneri sub mortali peccato respondere visitatori interroganti de observatione cœrimoniarum & similium, quia visitator sub mortali peccato tenetur interrogare de illis, etiamsi quilibet religiosus in particulari non peccet venialiter frangendo silentium. Ex alio capite considerari potest gravitas, & levitas mendacii in iudicio, nimirum ex circumstantia iniuriæ, & damni, quod infertur accusatori, vel testibus, ubi aliquando magna culpa, aliquando parva, & similiter damnum inde proveniens esse poterit. *Covarr. l. 1. Variar. c. 1. num. 2. Sanchez. l. 6. Consil. c. 3. Dub. 33.*

Dub. 7. An reus actori, vel Iudici petenti edere instrumenta sua debeat?

R. 1. Generaliter, & regulariter loquendo reus non tenetur documenta

& instrumenta sua, ad litem, de qua agitur, pertinentia publicare, vel exhibere actori, ne contra seipsum illa arma suppeditet: sed actori incumbit providere sibi de probationibus, quibus causam suam stabiliat. *c. Ex epistola. de probat ubi Barb. multos DD. allegat*, quibus annumerandus est *Gail l. 1. obs.* 106.

Non licet tamen actori probationes, & documenta parata subtrahere, quamvis non ideò causam perditurus sit. *c. Pervenit. de testib.* cogend. Absque iniuriâ enim non fit, & reus extraordinaria pœna plectendus erit, ut *Menoch. tradit casu* 309. excipiens tamen instrumenta invalida, quorum subtractio nullum actori nocumentum adfert.

R. 2. Reus instrumenta sua edere debet petente procuratore fisci, in causis exemptionum, & contributionum Imperii: ad quem effectum solent in Camera Spirensi compulsoriales dari contra dispositionem Iuris communis. *l. Qui accusare. l. in fraudem §. Ex his bonis. ff. de iure fisci.* Idque speciali favore fisci, & reip. Nec procedit in causis criminalibus *Iul. Clarus. q.* 27. Idem Iuris Ecclesia habet teste *Barb. in c. Ex epistola. de prob.*

R. 3. Si actor documenta, quæ habuerat, absque culpa sua amiserit, puta, furto, vel incendio, poterit à Iudice postulare, & hic à reo, ut instrumenta sua edat. *Decius in c. cit. de probat.* Ad quod nemo eum obligare potest, si grave damnum inde metuendum sit. E converso, si utilitatem ex traditione sperare licet, sponte sua exhibere non gravabitur.

Dub. 8. An & quando reus torturæ subiici queat?

R. Ex *lib.* 48. *Digest. Tit.* 18. colligimus sequentia puncta.

Primo, constare prius de delicto oportet, quam reus quæstioni subiiciatur.

Secundo. Considerandum Iudici est, an tale sit delictum, cuius nomine aliquis torqueri possit.

Tertio. Considerandum, an delictum aliter probari possit, quàm per torturã.

Quarto. Torturam non nisi subsidii loco adhibendam.

Quinto. Eam ob causam in clancularis delictis facilius adhiberi.

Denique non in quibuslibet criminibus, sed maioribus tantum, cuiusmodi sunt, quæ pœnam corporalem, vel triremium merentur, non verò illis, quæ exilium, aut pœnam pecuniariam, ne maior sit torturæ, quam ipsius criminis pœna. *V. Clarum q.* 64. *Mascon. l.* 2. *Par.* 1. *c.* 5. *Damhaud. c.* 35. *Tholos. l.* 48. *c.* 12. *VVesenb. l.* 48. *ff. Tit.* 18. *qui num.* 8. monet, his deficientibus ad quæstionem non posse Iudicem procedere: & si fecerit, capitali pœna plectendum ex constitutionibus *l. Decuriones* 16. *C. eod.* quas tamen non extendendas extra casum, de quo loquuntur, existimat: cùm videlicet in iniuriam exitiumque eius qui patitur, quæstio tentatur, ut enectus tormentis deficiat. Alias extraordinariæ pœnæ locum esse.

Dub. 9. Quænam indicia, & probationes ad torturam sufficiant?

R. His

R. Hic magna, ac propè divina prudentia Iudici opus est, ne in dextram, vel sinistram plus iusto declinet. Nemo enim non videt, quælibet indicia non sufficere, sed quasi evidentia requiri. Talia censentur 1. testis omni exceptione maior. 2. confessio rei extra iudicium. 3. fama publica aliis quibusdam adminiculis fulsa: soli minimè fidendum. 4. Minæ factæ ab eo, qui exequi solet, & deprehenditur non multò post effectus illarum. 5. Res aliqua, vel instrumentum rei in loco criminis perpetrati: vestigia item in terra humida, quæ ipsius pedibus respondent: nisi fortiter aliquo documento hoc eliserit. 6. Si reus qui socios habuit, eosdem nominarit, modo alia indicia concurrant. 7. Mandatarii confessio, quod Sempronius reus sibi facinus mandarit, cum aliis adminiculis. 8. Fuga, non quælibet, sed illius, qui in libertate sua constitutus, & à Iudice citatus non comparet: item qui incarceratus vinculorum & carceris effractione erupit. 9. Variatio, & inconstantia responsionum, mendaciis permixta. 10. titulatio linguæ & animi trepidatio concurrentibus aliis signis. 11. taciturnitas, ut si alias suspectus literis de periculo suo receptis nihil respondeat, nihil excuset, aut protestetur. 12. Inimicitia capitalis, v. g. cum occiso, si alia signa concurrant. 13. pactum, seu transactio, qua pretio oblato, aliisue modis illius, quem offendit, vel illius hæredum benevolentiam captet. 14. si in domo, homicidii, vel adulterii commissi habitet Caius, homo alioqui audax, & ad eiusmodi facinora proclivis, modò alia non desint signa. 15. conversatio cum malis, quibus nulla turpitudo magna videtur. 16. si, cuius non valdè interest, ultro & instanter urgeat, ut de auctore criminis inquiratur. 17. si quis domo recipiat, & foveat latrones, aut raptores, modò non sint consanguinei, vel affines. 18. si quis criminis reum abducat, ne deprehendatur. 19. si quis patrati criminis conscius non manifestet illud: nec cum posset, impedivit, ne fieret. *Plura v. apud VVesenbec. l. 48. ff. Tit. 18. Zangerum in Tract. de Quæstionib. c. 2. Melonium in Thesauro Iuris feud.* Tit. 47. n. 58. *& sequ.*

Dub. 10. An torturam reiterare aliquando liceat?

R. 1. Reum evidentioribus argumentis gravatum, & quasi coniunctum revocari ad quæstionem posse, si in tormenta animum, corpusque indurarit. *l. unius* §. 1. *ff de quæstion.* Vnde DD. colligunt, semel tortum, nisi nova, & fortiora indicia offerantur, non esse denuò cruciandum, sed ab instantia iudicii absolvendum, suspensa tamen, non extincta sententia definitiva. Contrarium, si quis Iudicem fecerit, de syndicatu tenebitur, hoc est, causam, & rationem de culpa, & fraude dicere. Olim namque functi officio Iudices, in eadem provincia, vel civitate, cui præfuissent, 50. dies commorari debebant, ut de culpa, aut fraude, quam commisissent, convenirentur, quod vulgò subire syndicatum

rum dicitur. *l.* 1. C. *ut om. Iudices tam* civiles quàm militares. *Ordinat. Crimen. Caroli V. art.* 57. *Melonius l. cit. n.* 61.

R. 2. Reum iterato torqueri posse *Primo* propter nova indicia, & præsertim fortiora p... bus. *Secundo* propter inconstantiam, si confessus semel in tortura, extra illam, cum ratificatio petitur, negaverit. *Tertio* in atrocissimis sceleribus, quando malitiose assumpta contumacia apparet: ubi ad tertiam quoque torturam procedere licebit. Nam quia improbissimi homines, nec propriæ, nec communis ac publicæ salutis curam ullam habent, nulla commiseratione digni videntur. Quamobrem *Decianus l.* 9. *c.* 29. latrones facilius rapi ad torturam, eamque iteratam pronunciat. *V. Tholos. l.* 48. *c.* 12. *num.* 25 *Menochium Casu* 272 *Less. c.* 29. *d.* 17. *Dambaud. c.* 38. *Azor III. l.* 13. *c.* 26. *Lugo Disp.* 37. *Sect.* 13.

Dub. 11. An sufficienter convictus testibus, torqueri nihilominus possit ad eliciendam propriam confessionem?

Covarr. cum alibi, tum maximè in *l. pract. Q Q. c.* 23. *n.* 5. licet immanitatem tortorum reprehendat, approbare tamen videtur quorundam Iudicum consuetudinem, qui licet crimen satis probatum sit, tortura utuntur, ut tandem reus ipse fateatur delictum, sitque vere, ac plenè convictus, adeoque ab appellatione depulsus. Quæ fuerit etiam *Baldi* opinio in *l. observare n.* 9. *C. Quorum appellat. non recip.* ubi dicitur, negandam non esse appellationem illi, qui convictus testibus formidine tormentorum territus crimen fuerit confessus. Verum his non obstantibus.

R. Reum testibus sufficienter convictum non esse torquendum. Ita communior opinio fert multis legibus fulta, *l. Divus Pius. l. Edictum. ff. de quæstion. c. illi qui* 5. *q.* 5. *Gloss. in Sum.* 15. *q.* 6. *Ratio* est, quia tortura pro subsidio adhibetur, cum aliæ probationes desunt, ut passim DD. fatentur citati à *Covarr. l. cit.* qui propterea monet Iudices, ut cautè utantur tormentis, quia plerumque multa mala ex illis consurgunt, & sæpissimè torquetur innocens, ut appareat nocens, quemadmodum *S. Aug.* pluribus declarat *l.* 19. *de Civ. c.* 6. & ex illo aliisque Auctor cautionis criminalis *Dub.* 27. & 39. Quod verò *Lud. Vives* apud *August lo. cit.* inventum torturæ dicit alienum esse à Christiana pietate, de abusu intelligendum est: aliàs nec carceres diuturni, nec patibula, & rotæ à Christianis unquam adhibendæ essent. *Maranta Par.* 6. *§. de quæstione, n.* 11.

Excipiunt aliqui atrociora crimina, & casum, quo manifestè appareret induratio, & contumacia rei eo fine suscepta, ut Iudicis intentio, & iustitiæ processus retradetur per appellationem. *V. plura ap. Covar. lo. cit. & Dambaud. in Pract. c.* 38. *& sequ. Melon. lo. cit. num.* 77. *Everh. Consil.* 2. *Volum.* 1.

Dub. 12. Caius postquam legitimè convictus est, etiam in tortura negat crimen, quid facto opus?

R. Aliqui censent absolvendum esse, eò quod per torturam probationes omnes extinctæ sint, ut cum *Glo. notat. Albe ric.* dicens hanc esse communem opinionem. *l. Edictum. ff. de quæstion.* Facit enim necessitas fidem, quæ tum à corporibus, tum ab animis nascitur. Nam & verberibus torti, & igne fati gati quæ dicunt, videtur ipsa veritas dicere, & quæ à perturbationibus animi sunt, dolore, cupiditate, iracundia, metu; quia necessitatis vim habent, afferunt auctoritatem, & fidem, ut *Cicero in Topicis* scribit, cuius meminit *Glossa in d. lege. Edictum.* Idem multis confirmat *Langerus Tract. de quæstion. c. 5.* addens Iudici imputandum, si quid incommodi nascatur. Cum enim sine tormentis condemnare reum posset, sibi ipsi remoram iniecit nova torturæ periclitatione.

Verum non esse prædictam opinionem communem ex aliis DD. liquet apud *Covarr. l. cit.* qui expresse tradunt convictum vrgentibus indiciis aut legitimis probationibus posse condemnari ad mortem, & pœnam ordinariam, quamvis extra vel intra tormenta negetse crimen commisisse, de quo convictus est. Cum enim absque tortura inflicta propter allatas probationes condemnari possit, ut omnes fatentur, nihil causæ est, cur non possit condemnari post torturam. Præsumitur enim obfirmasse animum, & indurasse corpus, ut resistat Iudici, quo facto præter iniuriam ac præiudicium fori publici, turpi imitatione alii malefactores contra promeritas pœnas, & necessariam vindictam animarentur.

Dub. 13. Vtrum actori pauperi reus non pauper expensas litis suppeditare teneatur?

R. *Guido Papa teneri. q. 461. ex l. ul. §. quod si ei. C. de ord. cognit. Guidoni adhæret Aymon Savillianus Consil.* 164. *sed Boerius Decis.* 303. asserit, se nunquam vidisse in praxi receptam esse prædictam opinionem: quod etiam *Covarr. affirmat l. pract. qq. c. 6.* addens nihilominus eam videri observandam, ubi perpenso statu litis, & causæ constaret, aliqua non levis præsumptio pro iure pauperis actoris. Nam si quis petat bona paterna sibi restitui, agatque querela in officiosi testamenti, reus cogitur dare actori expensas pendente lite tribus concurrentibus.

Primo si constet, actorem esse filium, vel nepotem testatoris. *Secundo* quòd verè pauper sit. *Tertio*, quod habeat primam sententiam pro se latam. *l. si instituta. §. de in officioso. ff. de inoff. testam. Ita Covarr.* qui si inde concludat, eodem modo actori pauperi cuilibet à reo divite dandas expensas, & alimenta esse à multis reiicietur. Quocirca, ne divites contra voluntatem suam graventur, & pauperum ius inopia debilitet, alicubi ex ærario publico advocati aluntur, qui pauperum causas tractent. De Roma testatur *Westrius l. 2. Introduct. in aulam Rom. c. 18. de Gallia Tholosan. l. 49. c. 6. num. 11. de Camera Spirensi Andr. Gaill. l. 1. obs. 43. & Schvvanmannus in Different. Iuris Cameralis Differentia 19.*

Imò

Imò per se tenetur advocatus in magna necessitate patrocinari gratis pauperi iuxta S. *Tho. & alior. DD. decisionem apud Silv. v. advocatus n. 11.*

Dub. 14. An sola rei confessio sufficiat ad condemnationem in criminalibus.

R. Non sufficere *l. 1. Divus 17. ff. de quaestion. Divus Severus* rescripsit, confessiones reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, si nulla probatio religionem cognoscentis instruat. Vnde consequitur, si quis fateatur furtum, homicidium, adulterium, aut quodlibet aliud delictum ex hac sola confessione sententiam capitalem ferri non posse. *c. significasti. 5. de adul. & stupro.* Fieri enim potest, ut vel metu tormentorum, quae severus Iudex comminatur, vel taedio vitae, vel impatientia tormentorum, vel alia qualibet ex causa fateatur. *l. Non tantum. ff. de appellat. l. 1. ff. de quaestion.* Quamobrem periculosae plenum opus aleae est sententia condemnatoria, ad quam sola rei confessio Iudicem permovit. *Bald. & Iacobin. in l. qui servum. 20. ff. de interrogat. action. Hippol. in l. 1. §. praeterea. ff. ad leg. Cornel. de sicar. ubi ait. Ei, qui se fatetur.* hominem veneno necasse, credendum non esse, cum verum & falsum esse possit. *Et Bottius Decis.* 164. *cum Vlpiano.* Ei, qui in possessione servitutis constitutus est, etiam invito succurri: quantò magis igitur subveniendum homini per errorem mentis perire volenti? *V. Farinac. q. 2. num. 13. Mascard. de probat. Conclus. 830. Menoch. Casu* 268. *Baiard. in Annot. Iul. Clari. q. 55. n. 22. Torreblanca l. 3. Daemonol. c. 19. n. 18. & Zangerum. Tr. de tortur. c. 5.* ubi pluribus explicat, quot, & quae necessariò requirantur, ut homini de se confitenti flagitium fides tribui possit, & sententia condemnatoria pronunciari.

TITVLVS VII.

De Exceptionibus.

Reum pro tribunali stantem vidimus, interrogationibus, probationibus instrumentis, & quaestionibus malè pulsatum, equuleo insuper, fidiculis aliisque tormentis exanimatum, usque adeò, ut fractus & deficiens sui ipsius innocentiam miser prodigeret: superest, ut armis contra adversarium suum, clypeo, & telis muniamus. Ea sunt exceptiones, dilatoriae aut peremptoriae, de quibus compendiò agemus.

* * *

§. I.

Quid Exceptio, & quotuplex.

I. EXceptionis nomen generatim acceptum, quamlibet defensionem comprehendit. *l. Defensiones 11. C. eod.* propriè verò eam tantùm, qua reus ad excludendam actionem utitur. *l.2. & l.antepen. ff. eod.* Vnde qui simpliciter negat non dicitur excipere. *Bald. & Felin. ff. eod.*

Definitur à Iurisperitis exclusio, quæ actioni cuiusque rei apponitur, ad excludendum id, quod in intentionem, condemnationemve deductum est. *l.2. ff. de except.* Aut si mavis est conditio (nam conditionaliter olim reus exceptiones proponebat) quæ modò eximit reum damnatum, modò minuit damnationem. *l. exceptio 22. ff. eod.* Sed hæc uni tantum generi, id est, peremptoriis tantum exceptionibus conveniunt; cum de dilatoriis quoque nobis agendum sit. Quocirca melius ita definies: *Exceptio est defensio qua certis, & iustis ex causis auxilium reo tribuitur adversus intentionem actoris. l. 4. V integras defensiones l. siquidem 9. l. Antepenult. Cod. eod.* Aliquibus sufficere videtur breviloqua hæc. *Exceptio est actionis, vel intentionis actoris exclusio.* Vt comprehendat dilatorias nomen exclusionis in largiori sensu accipiendum est. *VVesenbec. l. 44. ff. Tit. l. n.3. Vallens. l.2. Tit. 25. Treutler. Disp. 26 n.1.*

II. Exceptionum genera plura sunt. Nam *Primo* dividitur in eam, quæ est facti, seu intentionis, & eam, quæ iuris est. Exceptio facti seu intentionis est, quæ actoris nullo iure agentis intentionem excludit. v. gr. clerici, qui ad iudicem sæcularem trahitur: illius item, qui ex mutuo agit, cum nunquam dederit mutuum; vel si dedit, iam pridem exolutum est. Exceptio iuris est, quæ actoris ius excludit, ut si petat, quod nullo iure debetur, v.gr. quod vi aut metu gravi in virum constantem cadente promissum est. *c. Cum dilectus de his, quæ vi metusue causa.*

Secundo dividitur in dilatoriam seu temporalem, & peremptoriam, seu perpetuam. *l.2. §. ult. & l.2. ff. hoc. Tit. §. appellantur Institution. eodem.* Dilatoriæ sunt, quæ principale negotium, eiusque cognitionem, & iudicium ad tempus differunt, neque omnem actionem extinguunt: ac proinde actor illas evitare potest. *d. l. 3. §. ult.* Talis est pacti conventi, ne intra quinquennium agatur, quo tempore finito non impeditur actor rem exequi. Perpetuæ sunt, & peremptoriæ, quæ agentibus semper obsistunt, & semper rem de qua agitur perimunt, qualis est exceptio doli mali, & pacti conventi, ne omnino pecunia peteretur. *V. Inst. de exceptionib. Maranta Par. 6. Tit. n. 11.*

Tertio dividitur ratione termini, vel obiecti sui. Aliæ enim personam Iudicis ut incompetentis, aliæ actoris, qui sit criminosus, excommunicatus, minor 25. annis. & alia procuratoris, qui sit mutus, surdus, mente captus: aliæ rei conventæ qualitatem respiciunt, ut si queratur actor, se spo-

se spoliatum esse, & idcirco restituendum prius, antequam iudicio agatur. Aliæ denique ex causæ & actionis conditione, ex loco, tempore, aliisque circumstantiis sumuntur, ut si libellus sit obscurus, si citatio tempore feriarum fiat, aut ad minimè securum locum instituatur. *c. Pastoralis.* 4. *de except.*

Quarto dividitur in emergentes, & incidentes. *Emergentes* dicuntur quibus processus ante, vel post litis contestationem retardetur, aut suspendatur; quales sunt exceptio incompetentiæ, præventionis, recusati Iudicis, termini angusti, feriarum, legitimationis personarum, exceptio contra testes nõ admittendos. &c. *incidentes* vocantur, quæ vel ipsam substantiam petitionis, & actionis intentatæ duntaxat, vel ipsam substantiam actionis, & processum simul concernunt. Ipsam substantiam actionis concernunt exceptiones peremptoriæ, puta, inhabilitatis, pacti, de non petendo, solutionis, compensationis, consanguinitatis, & similes. Ipsam substantiam actionis, & processum simul respiciunt exceptiones omnes litis finitæ, cuiusmodi est exceptio rei iudicatæ transactionis, iuramenti, præscriptionis, & aliæ similes.

Quinto possunt ratione formæ dividi in iustas, & iniustas, frivolas, & præposteras. *Instit. de replicat.* l. 3. *l. pen. C. de except. VVesenbec. in expos. tit. de except. l.* 44. *ff. ubi n.* 9. notat exceptiones hodie nullâ certorum verborum forma constare, sed quibuscunque verbis, vel etiam scripto ad libitum uniuscuiusque proponi. *Ostiens. in Rubr. de Except. Vallens. lo. cit. Lancel. l.* 3. *Tit.* 5. *Azo in sum. l.* 8. *n.* 35.

§. 2.

De tempore, & modo proponendi Exceptiones.

I. PRima, & maximè necessaria contra Iudicem exceptio est: quia litigare coram Iudice incompetente est litigare coram homine privato, qui ius dicendi non habet potestatem. *l.* 2. *ff. de off. procons.* ac proinde initio statim, utpote fori declinatoria proponenda est. *l. ult. & ibi Bart. C. de except. Bald. in l. fin. C. de Iudic. Archidiac. in c. Nullus* 4. *q* 4. *Angel. in l. sed etsi suscepit. ff eod. Covarr. lib. pract. Q Q. c.* 26. *n.* 2. *Surdus Consil.* 204. Quòd si reus hac neglecta quacunque alia exceptione usus fuerit, in Iudicem incompetentem consensisse videbitur & negligere suspicionis causam, nec poterit ad hanc defensionem redire *arg. d. legis. Sed etsi suscepit. ff. de iud. Specul. in Tit. de except.* §. *Viso. V. Porro. Bart. in l. fin. C. de except. Castro in l. exceptionem col. fin. C. de prob. Pacian. l.* 2. *de probat. c.* 45. *num.* 14. & 16. Competit igitur exceptio hæc reo, quando apud eum magistratum, apud quem conveniri non debet, agitur. *l. pen. & ult. C. de except. Lancel. in Tr. de off. prætoris. Maranta Par.* 4. *p.* 103. Actor enim sequitur forum rei, non reus forum actoris. *l.* 2. *C. de iurisd. l. fin. C. ubi in rem actio. Pract. Ferrar. pag.* 71.

Eſt autem notatu dignum, non eo valere declinatoriam hanc exceptionem, ut Ordinarium Iudicem quantumvis ſuſpectum removere omninò queat, ſed illi cum cauſa exigit, alius adiungendus eſt. *Auth. ſi vero contigerit. C. de iudic.* E contra delegatus recuſari ſimpliciter poteſt, de qua re egimus ſupra *Tit. 2. §. 2.*

II. Proxima huic, & cognata eſt exceptio laudationis. Nam qui actione reali pulſatur, auctorem ſuum ſibi de evictione obligatum laudare, ſeu nominare poteſt, ut ei lis denuncietur, voceturque ad reum defendendum. *l. emptori 18. & ibi DD. C. de evict. l. 1. C. ubi in rem actio. Glo. in l. locum. §. 1. ff. de tabul.* exhib. Hoc reus cùm facit, declinare iudicium dicitur. *Maranta Par. 6. de iudic. membr. 6. de nom. Auct. num. 2.* quia hoc agit, ut liti eximatur, & alius cauſam defendat. Quod admittere oportet, ſi laudatus & nominatus ſe ad defendendum, & reſpondendum offerat.

Nam invitus defendere non cogitur. *Paulus Caſtr. cum Guil. de Cun. in l. 1. num. 3. C. ubi in rem actio exerc. deb.* ideoque, ſi in termino præfixo non compareat, reus, qui nominavit eum, ab inſtantia iudicii non abſolvetur. Proponenda igitur hæc exceptio eſt, antequam lis conteſtetur ad exemplum declinatoriæ exceptionis. Nihil obſtat tamen, quo minus etiam poſt iudicium inceptum ante concluſionem in cauſa, vel poſt ſententiam in iudicio appellationis proponi poſſit ad effectum, ut auctor liti motæ aſſiſtat, cauſamque defendat: quo in eventu non eſt declinatoria, ſed peremptoria exceptio. *Covarr. l. 3. Variar. cap. 17. nu. 8. & l. pract. qq. c. 33. n. 2. 8. Maranta l. cit.*

In aliis quoque actionibus exceptio hæc ſervire poteſt, ut ſi mandatarius, vel OEconomus de damno dato in rebus ſibi commiſsis apud Iudicem conveniatur. Hi enim cum non ſuo ſed alieno nomine egerint, in eos, à quibus mandatum, vel curam acceperunt, commodè derivare indictam litem queunt. ſic etiam *Gravet. docet Conſil. 978.* denunciationem locatori faciendam à conductore, quando in fructibus percipiendis, vel alio modo in feudo conducto controverſiam patitur. *V. Barbos. in c. Paſtoralis. hoc Tit. & in Prætermiſſis eodem. Dambaud. in Pract. c. 32.*

III. Exceptiones dilatoriæ, non tamen fori declinatoriæ regulariter ante litis conteſtationem, & terminum à Iudice præfixum proponendæ ſunt. *c. Inter monaſterium. de re iudic. c. Cum cauſam. de appell. c. Paſtoralis de except.* niſi fortè poſt litem conteſtatam, vel tempus elapſum enatæ fuerint; vel tunc primum ad notitiam ſuam perveniſſe reus iuramento affirmet, vel talis ſit exceptio, quæ retroactum proceſſum reddat nullum cuiuſmodi eſt, quæ vel mandati, vel iuriſdictionis defectum arguit. *c. Cum venerabilis. §. Licet autem, &c. In noſtra. de procurat.* Eodem pertinet exceptio excommunicationis maioris, quæ quamvis dilatoria ſit, ante & poſt litem conteſtatam opponitur, non obſtante termino

perem-

peremptorio ad exceptiones dilatorias præfixo: idque propterea, ne quis cum damno conscientiæ suæ cum excommunicato agere cogatur. *Clement. 1. hoc titul. cap. Exceptionem eod.* modo servetur forma præscripta *in c. 1. de except. in 6.* ut absque malitia, & dolo, qui morbus huius ævi communis, ibidem vocatur, talem exceptionem reus opponat. Et hoc in prima instantia tantùm. Nam si victoria amissa actor appellarit, ratione excommunicationis obiectæ, à prosequenda appellatione sua arceri non debet, quandoquidem omnis legitima defensio in iudicio etiam excommunicatis conceditur. *c. significaverunt hoc titulo V. Barbos. in cap. Pastoralis eod.*

IV. Circa dilatorias exceptiones *Zangerus cap. 22. num. 18. & seq.* hæc quinque monet observanda esse. *Primum est*, Principem mandare posse, ut exceptionibus dilatoriis omissis in causa procedatur. *Clem. sæpè De verb. signif. c. Ex parte 13. de off. & potest. Iud. deleg.* intellige de exceptionibus, non quæ concernunt merita causæ, sed quæ sunt de apicibus iuris, idest, quæ iuris rigore nituntur, & parvi momenti sunt, puta feriarum, & simil. non verò inhabilitatis, incompetentiæ, libelli inepti, & aliæ, quæ æquitate nituntur, & merita causæ, vel etiam ordinem respiciunt. *Filinus in ci. c. Ex parte secundum est*, Iudicem arbitrium habentem, eodem, quo Princeps, modo negligere & reiicere posse dilatorias exceptiones, quæ ut diximus, non cōcernunt causæ merita, sed apicibus iuris nixæ non magni momenti censentur, de quibus *V. Menochium de arbitrariis Iudicum quæstionib. Q. 51. Tertium*, sive unam, sive plures simul, quod licitum exceptiones quis proponere velit, à Iudice præfigi terminum posse, intra quem omnes proponantur, quod si reus non faciat, ab audientia excludetur. *c. Pastoralis hoc tit. Menoch. l. 2. Casu 240. numero 8. Mod. Pist. in Consil. 32. numero 27. lib. 2.* Nam eiusmodi terminus censetur peremptorius & exclusivus. *c. Consuluit. de off. deleg. Clement. unic. & ibi Glo. in V. peremptor de except.*

Limita 1. quoad recens exortas. 2. eas, quæ retroactum processum evertunt, quæque altiori indagine opus habent, & similes.

Quartum. Exceptionibus in medium allatis, & probatis Iudicis officium est, ad examen principalis negotii procedere. *c. Exhibita. De Iudic.* si tamen per interlocutoriam de iis pronunciârit. Hoc enim ordo iudicii exigit, ut de veritate exceptionum priùs cōstet. *l. Pomponius §. 3. ff. eod. & copiosè Pacianus l. 1. De probat. c. 65. num. 18.*

Quintum, in cautione quadam consistit, ut reus abstineat à modo proponendi exceptionem, qui intentionem suam evertat. Nam si ex gratia dicat adversario, Malam causam foues petendo à me solutionem, quia solvi; & propterea petat se absolvi, sibi ipsi contrariatur, quoniam petitio ipsius respicit merita causæ, quorum ingressum fugere cupit. Vnde Iudex neglecta illa litis contesta tionem imperabit. Reus igitur, petere debet, non absolvi ab eo, quod actor intendit evincere, sed absque instantia seu obser-

observantia iudicii, inchoati, vel inchoandi iuxta consilium *Bartoli in l. cum quærebatur. ff iudicatum solui. Angelus in §. æque n.10. Vers. advertas. Institut. de except.* Henningus in *Consil 33. n.10. Zangerus in 1. Par. c.12 cir. fin. Maranta Par.6. hoc Tit n.1.6. & sequ.*

V. Peremptoriæ exceptiones tam ante, quàm post litis contestationem usque ad promulgationem sententiæ proponi possunt. *l.2. C. Sentent. resc. non poss. l. præscriptionem. C. de except.* Atque hæ exceptiones dicuntur peremptoriæ simpliciter: aliæ verò exceptiones litis finitæ, quæ proponi possunt etiam post sententiam definitivam, & postquam ea in rem iudicatam transiit. Quòd si probatæ fuerint, executionem impediunt. Talis est exceptio S. C Macedoniani, & Velleiani, transactionis, iuramenti, & rei iudicatæ, de quibus *V. Gaill l.1. obs.153.* Et multo magis quæ non impugnant Iudicis sententiam, sed moderationem exigunt. *l. Nesennius. §. ult. ff. de re iud. Mol. d.423. Layman. l. 3. tr. 4. c. 20. num. 6. Lancelot. l.3. Tit.18 Broncorst. Cent.4. Assert.27. Zangerus Parte 3. c.26. Maranta Parte 6. h.t. §. Nonum membrum. Vallens. l.2. Tit 25. num.13.*

VI. Quemadmodum reo licet contra actorem excipere, uti diximus, ita actori quoque contra reum excipere licet, quod cum usu venit, *Replicatio* appellatur. Si reus iterum opponat *triplicatio*. Contra triplicationem, quadruplicatio, & sic deinceps, donec conclusione, ardori litigantium finis imponatur. *Institut. Tit. de replicationib.* Hæc tamen multiplicatio Iure Canonico non approbatur, saltem quoad testes antea productos, quos tertio refutare non licet, ne nimium extrahatur iudicii processus cum damno non tantum rei familiaris, sed interdum animæ quoque Difficile enim est in tali ardore & contentione animi non misceri pravam intentionem, vel medium iustitiæ & rectitudini inimicum. *c. Licet dilectus. de test. ubi late Panormitanus. V. Tholos. l.21 c.17. n.3.* ubi notat, eum qui excipit, non fateri actionem iustam esse. *l. Non utique eo ff. de except.* neque negare, quia non dicitur excipere propriè, qui negat, ut interpretes sentiunt. in *l. siquidem. de except. c. Cum venerabilis eod. Ord. n. Cameral. par. 3. Tit. 22. Treutler. disp.26. n.8.*

VII. Præterea pluribus simul uti exceptionibus unicuique permissum est. *l. Nemo ex his. ff. hoc. Tit. Reg. 20. iuris in 6.* Exempli causa. Titius ad postulationem Caii iuravit, se nihil debere. Hæc iurisiurandi exceptio est, quam si probare nequit, potest, ea relicta, ad exceptionem pacti conventi transire, vel excipere factam solutionem, aut transactionem aliquam: imò has, vel alias simul conglobatas licet opponere. Attamen ad contrarias exceptiones simul nemo admittendus est, quia ex duobus directè contrariis, vel simul impossibilibus necesse est alterum falsum esse ex *Arist. l. 2. Topic. l. sed si pupillus. §. si institoria ff. de institor. act. c. Cum renunciatur 32. q. 1. Covarr. l. 1. Var. c. 2. n. 3.* ubi agnoscit plures utriusque Iuris interpretes passim asserere, quòd aliquando etiam contraria allegantes audiendi sint, quorum verba tamen de diver-

sis

sis potius, quàm contrariis explicari queant, ac proinde superius positæ opinioni nihil officiant. Addit *Lancelot. l. 3. Tit. 9.* si legitimæ fuerint exceptiones, & Iudex non admiserit, reo quidem per appellationis remedium succurrendum, Iudicem verò meritis pœnis afficiendum esse, de quo speculator. §. *fin. V. Punitur enim.* *Wesenbecius l.* 44. Tit. 1. *num.* 10. *Mascard. De probat. vol. Concl.* 36. *Treutler. vol.* 11. *Disput.* 26. *n.* 7.

VIII. Denique consilium pro reo utile est, ut meminerit, non semper expedire in iudicio statim proponere exceptionem suam, deque eius probatione sollicitum esse. Quid enim si actoris intentio falsa sit, & reus sciat ab illo probari non posse? Certè in tali casu satius est simpliciter negare intentionem actoris, & postulare probationem. *l. Siquidem. C. de exceptionib.* ubi disertè. *Siquidem intentionem actoris probatione deficere confidis, nulla tibi defensio necessaria est.* Actore igitur nihil probante reus absolvendus est, quamvis nihil præstiterit, hoc est, neque exceptionem allegaverit, neque allegatam probaverit. *l. frustra. C. de probat. l. Qui accusare. C. de edendo.* Adeò, ut quamvis actor confiteatur, se, quod alleverat, probare non posse, tamen reus necessitate contrarium probandi non astringatur. *l. Actor. 3. C. de probat.*

E converso si reus Actorem existimet, probare posse intentionem suam, aut dubitet, melius fecerit, si exceptionem suam producat, & confirmare nitatur. *l. Siquidem. C. de except. ubi Bald. & DD.* Neque inaniter putet, si notoria sit exceptio sua, allegandam non esse. Omnis siquidem exceptio, sive dilatoria, sive peremptoria, allegāda est, quantumlibet notoria. *Bart. l. 1. num.* 10. *ff. de except. l. si unus. §. pactus ne peteret. ff. de pactis Felin. in c. Cum ordinem. de rescr. Mascard. de probat. Concl.* 1108. *Pacian. l. de probat. c.* 1. *num.* 18. *Hinc Bald. in l. Cum non solum. C. de bon. quæ lib.* in contentiosis dicit Iudicem non posse supplere de facto circa legitimationem personarum ad quod allegat *l. Cum & minores. C. si adu. rem iudicatam Bart. quoque in l. si unus. §. pactus ne peteret num.* 18. *ff. de pactis.* etiamsi, ait, maximè constet de pacto, de non petendo ex confessione actoris nisi tamen fuerit hæc exceptio opposita, actori non nocebit. *Tholos. l.* 21. *c.* 17. *Colerus in Pract. process. c. de cætero. de sen. & re iud. Iul. Clarus q.* 53. *& seq. Lancel. l.* 3. *Tit.* 9. *Zanger. l. c. Barb. in c. Cum ordinem. de rescript.*

TITVLVS VIII.

De Procuratoribus, & Advocatis.



IN illis, quæ hactenus diximus, tam de reo, quàm Actore plurimum prodesse possunt Advocati & Procuratores, quandoquidem verissimum illud non vulgi, sed sapientum. Procuratores necessitas invenit. Nam quia rebus suis adesse semper non licet, aliis demandanda cura est. Mens, consilium cognitorum, & os Advocati olim dicti sunt. Procuratores manibus comparare licet: nisi in utrisque scientiam & operam simul desideras, quod multi faciunt *l.* 1. §. *usus. ff. hoc Tit.*

§. I.

Quid nominis, & differentia?

I. ADvocare est patrocinii, consilii, vel testimonii causa convocare. Hinc *Asconius in Verr.* I. advocatum in iudicio dicit eum, qui vel jus suggerit, vel præsentiam suam amico commodat. Etenim moris erat in iudiciis tum privatis, tum publicis amicos omnes advocare, quorum auctoritate moveri posse iudices putabantur.

Procurator appellatur, quasi pro aliocurator, pro domino scilicet, vel in negotio, vel in iudicio. Materia illius res, aut lis. Quosdam enim rebus propriis, & iudiciis interesse non patitur infirmitas, necessitas, aut mentis inconstantia: alii, quod per se quocunque modo præstare possent, per alios magis idoneos & industrios expedire malunt. Pro ea cura igitur substituunt virum rebus gerendis natum, qui exinde procuratoris titulo honoratur. *L. licet. C. eod. VVesenbec. l.* 3. *ff. Tit.* 3. *Silv. V. Procurator. Valensis l.* 1. *Paratit. l. Tit.* 38. §. 1.

II. Procurator ergo *est gestor, seu administrator, qui aliena negotia mandato domini gerit, vel administrat.* Administrator loco generis est, quod per sequentia contrahitur: si extendere lubet ad iudicialem procuratorem, adde, *vel lites tractat.* Quod dicitur *mandato domini* distinguit à defensore, & negotiorum gestore, qui sine mandato defendit, & negotiatur. §. *Igitur. Inst. de oblig. quæ ex contr. nasc. licet* in diversis legibus etiam qui sine mandato alienarum rerum curam suscipiunt, reperiamus vocari procuratores, qui melius gestores vocarentur. *l. qui hominem.* 34. §. *si gener. l. si quis.* 58. *ff. de solutionibus. Trentlerus Vol.* 1. *Disp.* 9.

Ad differentiam tamen ferè addi solet

let nomen *Verus* ex quo cognoscimus, non alium denotari, quàm cui rerum, & negotiorum administratio tradita, & commissa à domino est. Per idem distinguitur à tutore & curatore, aliisque similibus, qui nullius domini mandato, sed publica auctoritate, vel legis, vel magistratus, vel testatoris administrant.

Verbum *gerit, seu administrat*, procuratoris, & advocati differentia est. Advocatus enim propriè loquendo non negotiatur, sed patrocinatur, non rerum, sed causarum, & litium curam gerit, ut latius postea. A nuntio quomodo differat, ex dictis clarius est, quia ut repetere oporteat.

Illud observa procuratoris nomen iure Canonico latius patere. Nam procuratorem constituere dicitur etiam Prælatus, Ecclesia collegiata, universitas, & Collegium, cui alias syndici nomen proprium est. *Azo in sum. l. 2. Rubr. 13. Lancel. l. 2. Inst. c. 2.*

Infamis, & excommunicatus pro persona Ecclesiastica non recipitur: recipitur, si pro laica eligatur. *Panorm. in c. Imperatorem de iurami. calum.* *Corvinus l. Tit. Aphorism.* Tit. 9. *Silv. V. Procurator. Moscon. l. 2. de iudic. Par. 1. c. 5.*

III. A diversitate rerum, & curarum, alii procuratores sunt iudiciales, alii extraiudiciales. His extra lites, negotia committuntur, ut patet *ex Tit. Mandati in Dig. & Codice.* Iudicialibus causæ litigantium creduntur, indeque procuratores ad lites appellantur, de quibus passim titulo de Procuratoribus. Vtrique interdum constituuntur præsentes, & coram apud acta præsidis, vel magistratus, interdum absentes per epistolam vel nuncium *l. 1. 2. 3. 6. ff. hoc. tit. l. 1. Mandati l. Eum. §. Iulianus. de constitu. pecun.* modò ratum expresse vel tacitè habeant. Constituuntur item purè ac simpliciter, vel sub conditione aliqua: Item vel in præsens, ut absque mora incipiant officio fungi, vel in diem, id est, præfixo termino, puta Calend. Ianu. aut Februarii. *l. Item, & ad litem ff. hoc t.* similiter vel ad diem, vel usque ad annum. *di. l. Item.* Et tunc si expiret tempus, non potest ulterius progredi agendo etiam lite contestata; nisi fortè generaliter ad omnes causas, & necessitatem supplendam ordinatus fuerit. *l. procurator. ff eod.* Denique constituuntur aliquando addendo clausulam *cum libera* hoc est, plena potestate agendi & disponendi, quo modo ipse dominus faceret: aliquando omittitur ea clausula, & certis limitibus circumscribitur concessa potestas. *Barb. in c. Qui ad agendum num. 7. Vallens. l. cit. §. 2.*

IV. Inter procuratorem extraiudicialem, & iudicialem duæ differentiæ intercedunt.

Prima est. In iudiciali requiritur ætas annorum 25. completa: in extraiudiciali sufficit annorum 17. saltem iure Canonico. *c. Qui generaliter §. fin. eod. in 6.* tum propter beneficium restitutionis, quod ipsi minori competit. *l. minor 25. ff. eod.* tum quia non convenit ad lites peragendas admovere illum, qui stare in iudicio propter defectum ætatis non potest aliter de principali, seu domino dicendum, qui cum an annum ætatis quartum

decimum pervenerit, ad agendum, & defendendum, per se, vel procuratorem in causis beneficialibus & aliis spiritualibus admittitur. *Puta Decisione* 155. *Lancel. l.* 3. *Tit.* 2. *Barb. in c. Qui generaliter h. t. num.* 9 *Vallens. l.* I. *Tit.* 38. §. 3. *Secunda differentia est.* Extra iudiciali procuratori substituere alium ex causa licet: procuratori iudiciali non licet, nisi forte per litis contestationem factus sit dominus litis. *l. Neque l. quod quis C. eod.* vel à domino substituendi potestatem habeat, vel in rem suam datus sit. *c. cit. Qui generaliter h. t. in* 6. *Corvinus in Aphorismis h.t.*

Quòd si procurator ad aliquid specialiter agendum constitutus alium substituit, omnem in illum potestatem transfert, nec revocare illum, nec substituere alium potest. *Tiraquell. in l. boves.* §. *hoc sermone. ff. de verb. signif. Maranta Par.* 4. *pag.* 110. *Wesenbec. lo. cit. num.* 8.

V. Quomodo procurator iudicialis ab Advocato differat hodie, propter mutationem temporum, & morum non est facilè explicatu.

Illud tamen ex iure communi & veteri liquet, Advocati munus nobile, & personas ipsas nobiles censeri, ut *Tiraquell. monstrat Tr. de nobilitate. c.* 29. *num.* 11. Procuratoris è contra officium vile erat. Etenim advocati est causas æstimare, rationes, & argumenta excogitando, quibus controversia vel stabiliatur, vel debilitetur: procuratoris verò, quæ ab advocato concepta sunt & approbata, in iudicio proponere, urgere processum; ea attendere & promovere, quæ ad legitimum modum iudiciorum, & similia pertinent. Quamobrem maior in advocatu, quàm procuratore scientia requiritur. Nam ut colligitur ex *l. Nemini. C. de advoc. diversor. iud.* minimum quinque annos impendere studio Iuris Advocatus debet, tum à DD. examinari, & approbari. *Silv. v. Advocatus num.* 9. *VVesenbec. l.* 3. *ff. Tit.* 3. *At Tholos. l.* 49. *c.* 6. procuratores ait esse velut apparitores, administros, & executores. Aliqui in hoc differre censent, quod Procurator vicem personæ & domicilii tantum absente cliente sustineat.

Cæterum hodie ubique locorum ferè Procurator, & Advocatus, ut synonima reputantur. Imò in Spirensi Camera Advocatus Procuratore inferior est. teste *Gaill. l.* 1. *obs.* 43. Et per hoc *ait Schvvanmannus in. Differentia* 9. ius antiquum contrarià consuetudine abrogatum est. Nec amplius à syndico nisi nomine tenus distinguitur, cum aliàs syndicus, non verò procurator, ab Ecclesiâ, Collegio vel universitate constituatur. *l.* 1. §. *quibus permissum est. ff. Quod cuiusque Vniversitatis nomine c. Quia in causis de Procuratorib. Azor.* III. *l.* 13. *c.* 29. *Vallens. l.* 1. *Tit.* 38.

§. 2.

De necessitate, & officio Procuratoris iudicialis.

I. IN privatis iudiciis admittitur Procurator, cum certa pœna constituta.

tura est, vel petitur minor relegatione *l. licet. ff. h. t.* si autem pœna arbitraria sit, ut quando agitur de suspecto tutore, non admittitur, quia tunc pro ratione circumstantiarum augeri pœna potest, etiam usque ad supplicium mortis. *Clarus q. 32.* In popularibus causis actori conceditur Procurator quando suam iniuriam principaliter prosequitur: aliàs publica, non sua causa erit. Pro reo autem benè aget procurator, quia privatam causam, hoc est pecuniariam, quæ istis actionibus peti solet, tuetur. *d. l. Licet ff. h. t. Azo in sum. L. 2. Rubr. 15. num. 6. Gaill. l. 1. obs. 43. Damhaud. in Praxi Crim. c. 24. num. 2. Vallens. L. 1. Tit. 38. §. 5. num. 4.*

II. In publicis iudiciis neque ad agendum, neque ad defendendum procurator admittitur. *l. pen. ff. de publ. iud. l. 2. 3. 5. de his, qui accus. poss. Menoch. L. 1. q. 79.* nisi quis ita de publico agat ut simul privatam utilitatem attendat. Similiter à criminalibus repellitur, quando pœna ultra relegationem alia imponi potest. *l. pen. §. fin. ff. de publ. iud. c. Veniens. de accus. & ibi Glo. Abb. Panor. specul. Gomez. Farinac. in Pract. crimin. q. 99. Damhaud. c. 23. & communiter DD.* Quatuor causas *Cepola assignat Cons. 45.*

Prima est, quia sententia contra procuratorem lata non posset executioni mandari, adeoque fieret illusoria. *l. absentem. l. pen. ff. de pœn.*

Secunda, ne maleficia maneant impunita contra *l. Ita vulneratus ff. ad l. Aquil.*

Tertia, quia reus ipse causam suam fortius defendet, quam procurator. *l. 1. ff. ad S. C. Carbonianum, & ibi Bart.*

Quarta, reo præsente Iudex melius potest veritatem indagare, attendendo, quo vultus colore, qua animi trepidatione loquatur. *l. de minore §. tormenta ff de quæstion. Hanc rationem Damhaud c. 23.* efficacissimam vocat, quæ eadem phrasi minimè efficax vocari potest, secundum vulgare illud. Frons, oculi, vultus persæpè mentiuntur, oratio verò sæpissimè. Adde, quod causæ criminales præsertim capitales probationes exigunt firmissimas *l. fin. C. de probation.* quæ non ex animi conceptu, sed ipso facto petendæ sunt, quod nemo melius, quàm reus ipse, præstabit.

Verùm ista procuratoris exclusio limitanda est 1. in Vniversitate, quæ per procuratorem se defendit in quacunque causa. *Bald. in l. Servum quoque ff. de procur. Farinac. in Praxi q. 99. num. 248.* 2. In domino respectu servi. *Peritra. de extinct. emph. par 2. num. 64.* 3. in eo, qui carcere detinetur in alieno territorio. *Clarus. p. 34. num. 5.* nisi subdolè quæsita aut procurata fuerit incarceratio. 4. si adversa pars contra præsentiam procuratoris nihil opponat, iudicium, & processus validus erit. *Gomez. to. 111. c. 1. Clarus q. 37. n 24.* 5. si allegandasit absentiæ causa, & impedimenta exponenda, sive iuris, sive facti sint. *Covarr. in c. Alma mater. de sent. excom. Menoch. de arbitrar. q. 80. n. 48* Idem de exceptionibus dicendum. 6. si de crimine quidem agendum sit, sed, civiliter, non criminaliter.

q. 3. Debi-

Denique si ita imbecillis aut impeditus sit reus, ut coram Iudice loqui non possit, ut causæ necessitas exigit. Tunc enim omninò æquitas suadet, ut per alium possit se, suaque defendere. *V. Vesenbecius Comm. in ff. l. 3. cap. 3. numero quinto Clarus lo. cit. Barb. in c. veniens de accus.*

III. Quemadmodum unus procurator, ita plures constitui possunt. *cap. si duo h. t. in 6.* Vbi verò plures erunt, unus sine aliis litem non debet prosequi, exceptis causis beneficialibus, in quibus uni soli locus datur.

Quod si plures in solidum designati sint, præoccupantis erit, causam promovere: alius verò non nisi in casu, quo prior nollet, vel occupatus esset. *cap. si duo h. t. V. Barb. in c. Non iniustè 14. eod.* ubi dicit: si unus causam suscipiat, reliquos sine novo mandato non admitti & opus esse nova citatione ad reassumendum. *l. pluribus ff. de Procuratoribus Azorius in sum. Rub. eod. numero 3. Mynsingerus Centur. 1. Obs. 46.*

IV. Acta procuratoris principalem, cuius locum tenet, afficiunt. *c. 1. de procuratoribus* & confessio ipsius domino præiudicat. Communis observatio est, ait *Gaill l. 1. Observ. 45.* negligentiam procuratoris nocere domino. *l. si procurator. & alii DD. ibidem citati. Ratio,* quia domino imputandum est, qui negligentem procuratorem elegit. *l. Cum mandato ff. De minor.* Nec datur illi restitutio in integrum adversus prædictam negligentiam, quoniam actione mandati ad damna, & interesse experiri potest, quæ actio non tantum ratione doli, sed etiam levissimæ culpæ conceditur, ut copiosiùs explicat *Gaill, l, cit.*

Immunis autem erit dominus, si mandati limites procurator excesserit, vel dominus ab initio statim contradixerit. *Vallens. l. 1. tit. 38. §. 6. Franc. Marcus Decis. 481. n. 7.*

V. Ante omnia igitur ad mandatum Procuratoris attendendum est, quod sufficiens habere debet, sive pro actore, sive pro reo constituatur. *c. Constitutis. De Procuratoribus.* Excipe nisi fuerit persona coniuncta, & caveat de *rato. c. Nonnulli. De rescr.* Pro reo etiam admitti potest præstitâ tantùm cautione de iudicato solvendo in casibus, in quibus per ipsum solvi posset, quia nimirùm interest, absentes per quemlibet defendi. *l. servum quoque §. publicè ff. hoc tit.*

Porrò mandatum probatur scripturâ authenticâ: item per testes, & literas privatas ipsius constituentis, si probetur, ipsius manu scriptas esse. Non sufficit tamen, si testes dicant, scire se, manum ipsius esse, ex comparatione literarum, sed testari debent, se præsentatas fuisse, cum scriberet.

Deficiente mandato, vel inutili: & sufficiente, vel impertinente ad causam, de qua agitur *Procurator falsus* censetur, à nullo Iudice admittendus. *V. Gaill. l. 1. Observa. 47. Wesenbec. l. 3. ff titul. tertio.*

Lancel. l. 3. tit. 2. §. sed sive Canis. l. 4. titulo tertio.

VI. Præter hæc iurare debet de calumniâ in animam suam, sui causa, & simul in animam principalis sui, quando speciale ab ipso mandatum habet. *Maranta Parte 6. pag. 193.* ubi etiam declarat, quid

quid iuramento calumniæ contineatur, de quo nos *Titu.* 6. §. 1. *nume.* 7. personæ qualitas tamen à iuramento excusare potest. Vnde procurator fisci, & quicunque à Magistratu datus est, immunis censetur, & personæ qualitas præsumptionem calumniæ excludit. *Fiano. Marcus Parte 1. decis. aur. Q.* 121.

Quod si iurare in animam suam renuat, puniendus est pœna arbitraria: & meminisse se testatur *Gaill li.* 1. *Observ.* 89. in Camera Spirensi contumaciam cuiusdam nolentis iurare in animam suam, pœnâ tantùm pecuniariâ multatam esse. Quamvis enim benè faciat, recusando iuramentum, videns iniustitiam causæ, tamen litem temerè contestatus & ideo litis dominus factus est. *V. Barb. in c. Inpertractandis 3. de iuram. calum. Barbos. in c. In pertractandis. De iuram. calum.*

VII. Secreta, & documenta pro domini sui causa non debet revelare parti adversæ, ne ut prævaricator puniatur. *l.* 1. §. *Is qui ff. ad l. Cornel. De falsis. & l.* 1. §. *De pravar. Menoch. De arbitrar. Casu* 323. docet, procuratorem, qui prævaricatur, prodendo domini sui, præter infamiam, & pœnam arbitrio Iudicis constituendam, insuper erga dominum suum teneri actione mandati. *Glossa in Rubr. C. de Procuratoribus & ibi Iason numero secundo Bossius* verò refert, Causidicum quendam Mediolani pœna publicationis bonorum, & exilii ad tempus mulctatum esse. *V. Ziletum to.* 1. *Consil.* 4.

Idem (servandum esse Consiliariis Principum, belliducibus, Medicis, Confessariis, aliisque similibus monet *Navarrus cap.* 25. *numero* 42. nisi secreta illa aliunde noverint, vel nisi talia sint, quorum detectio, quàm occultatio utilior sit. De Iudicibus, & Assessoribus addit *Lugo Disputatione* 37. *sectione* 15. *numero* 193. ex iuramento obligari ad tegendum ea, quorum occultatio magni interest.

VIII. Cavillis, cautelis, & fraudibus uti Procurator potest ad decipiendum adversarium, dummodò causam iustam foveat, & mendacium absit. *c. utilitatem.* 32. *quæst.* 2. ubi exemplum Iesu & Davidis allegatur: quin ipse Dominus excludere volens Pharisæorum captiones interrogantibus de unâ quæstione nihil respondit, sed aliam opposuit, ut clavum clavo pelleret, monstraretque licitum esse cautelis uti contra hostium cautelas, & artem arte fallere.

Dixi. *Cavillis & cautelis uti posse.* non autem instrumentis, aut testibus falsis. Hoc enim iure naturali prohibetur: simulationes verò, & industriæ fallaces permittuntur. *Azor* III. *l.* 13. *c.* 19. *Anton. Parte* 1. *c.* 19. §. 8. *Tholos. l.* 49. *c.* 6. *numero* 39. ubi vafros, & verbosos Causidicos foro arcendos docet. *Covarruvias autem l.* 2. *variar. cap.* 1. *numero* 1. licere contendit ad technas & cavillationes adversarii impediendas: cavendum verò inprimis, ne dum sagaces & industrii esse nitimur pro cavillis calumnias, pro commentis mendacia venditemus.

IX. Procuratori non licet cum domino suo pacisci de quotâ litis, puta, tertiâ vel quartâ parte sibi cedendâ. *l. litem C. hoc titulo l. sumpt. ff. de pactis*

Peri-

Periculum enim est, ne per fas, & nefas in victoriam incumbat. *Tholos. l. 49. c. 8. Turpe reos empta miseros defendere lingua.* Pacisci tamen de certo salario, si litem obtinuerit, potest. Dignus siquidem est operarius mercede sua. 1. Tim. 5. *vers.* 18. *Valentia.* III. D. 5. *quaest.* 15. *puncto tertio Antonin. l. cit. Silv. V. Advocatus numero* 10. *Nav. c.* 25. *De pecc. advocat. numer.* 30.

Illud verò mirum, quod *Tholos. vult l. cit.* non esse mercedem, quod advocatis datur, sed honorarium, eò quod scientia nullo pretio honorario compensari queat. Nam pro labore & studio suo, non autem pro scientiæ habitu salarium datur. *Mynsing. Centur.* 3. *Obs* 7.

In Camerâ Spirensi, quamadmodum *Andreas Gall* testatur *l.* 1. *Obser.* 44. Procuratores, & Advocati, quando recipiuntur, iurant, quod ultra taxatam à Iudice summam nihil à partibus exigere velint. Formula iuramenti extat in *Ordinat. Parte prima titul.* 363. *cum seq. & titu* 46. *ead. parte V. Sanctum Thomam* 2. 2*dæ. quaest.* 71. *artic.* 2. *Soto l.* 5. *de Iust. quaest.* 8. *artic.* 1. *&* 4. *Silvest. V. Advocatus numer.* 13. *Tabiena eod. numer.* 16. *Zerola numer.* 3. *Piasec. in Praxi. Parte secunda cap.* 4. *pag.* 276. *Canis. l* 3. *Institut. titul.* 2. *Tanner. D.* 4. *quaest.* 4. *dub.* 6. *num.* 130. *Toletus* 5. *l c.* 60. *num.* 6. *Treutler. Vol.* 1. *disputa.* 9. *numer.* 7. *& seq. Hartman. l.* 2. *titul.* 10. *Observ.* 2.

Non peccare in conscientia, si cum cliente suo de quota litis paciscatur, cû multis docet *Diana Par.* 2. *Tr.* 16. *Resolutione* 47.

X. Contingit etiam, ut Procurator cum domino suo de palmario seu victoria paciscatur, valetne eiusmodi conventio? De quota litis pacisci vetatur in *L. quisquis & l. si qui D. de postul. l. si contra. C. Mandati. & l. litem. C. de Procuratoribus.* At ratione palmarii, seu victoriæ valere pactum cum *Gall l. cit. l.* 1. *§. litis ff. de var. & extraordin. cognitionibus.*

Navarrus docet l. 1. *Consil.* 4. *de pactis, & in Man. cap.* 25 *nume.* 30. ubi disertis verbis sine peccato ait, conveniri posse, ut certa quantitas solvatur pro labore, seu victoria litis obtenta: imò etiam de certo præmio præter iustum stipendium dando, si victoria proveniat, modò id moderatum sit, & lege speciali non prohibitum. *l. sumptus ff. de pactis Azorius* III. *l.* 13. *cap.* 19. *Dub.* 8. *Toletus l.* 5. *cap.* 60. *numer.* 6. *Layman l.* 3 *Tr.* 4. *cap.* 26. *num.* 10. *Sanchez l.* 6. *Consil. cap.* 7. *Dub.* 9. atque eo nomine, vel certi condictio, vel ex stipulatu actu, aut officiũ Iudicis competit. *Glo. in l. un. C. de suffrag.*

Denique in exigendo salario, quod in solutum datum est, computari debet, cum eo, quod debetur, ne utrumque compositum licitam quantitatem excedat, per textum *di legis litis ff. de var. & extra. cogn.*

NOTA palmarium Legistæ vocant, quod ultra constitutam mercedem advocato datur propter obtentam victoriam.

XI. Procuratoris munus definit non uno, sed pluribus modis. *Primò* mutuo consensu, iuxta regulam. Vnumquodque eo modo dissolvi, quo colligatum est. *l. Mutari ff. de Procurator.*

Secundò per revocationem domini re inte-

ſintegrâ, ideſt, ante litem in iudicio conteſtatam. At lite conteſtatâ non poteſt invitus revocari, niſi iuſta, & gravis cauſa ſubſit, ne damnum patiatur. *l. ante dumſicum ſequ. C. de Procuratoribus.*

Tertiò finitâ inſtantiâ, ideſt latâ ſententiâ definitiva. Nam procurator iudicium appellationis proſequi non tenetur. Poterit tamen denuo paciſci.

Quartò per mortem domini, à quo conſtitutus eſt, re integrâ: interdum quoque re non integrâ. *l. Nulla, C. hoc tit. l. Mandatum ff. Mandat.*

Quintò ipſius procuratoris obitu. Neque enim ad hæredes officium tranſit.

Sextò Mutatione, ſeu alio in eius locum ſubſtituto. *l. ſi quis cum procuratorio. ff eod.*

Denique ſi principalis adveniat, & cauſam per ſe tractare velit. Hoc ipſo ſiquidem cenſetur dimittere procuratorem, niſi ex circumſtantiis, & coniecturis aliud appareat, *Lancelot. l. 2. Inſtitut. tit. 2, Tuſchus Concl. 833. VVeſenbec. l. 3. ff. tit. 3. numero 11. Caniſ. l. 4. Inſtitutionum tit. 3. Azor. in ſum. l. 2. Rubr. 13. numero 12.*

Arn. Corvinus in Aphoriſm. l. 3. tit. 9. Vallenſ. l. 1. titul. 38. §. ultimo. Vbi circa finem, de procuratore excommunicato monet, acta ipſius, ſi poſtquam conſtitutus eſt, excommunicetur, & nemo contradicat, valida futura: ſecus, ſi conſtitutionem excommunicatio præcedat. *Felin. in Poſt ceſſionem. De probat.*

§. 3.

Satisfit Dubiis de Advocatis & Procuratoribus.

DVB. I. An Clericus poſſit eſſe Advocatus?

R. Non poſſe, tum quia minus conveniens, & decorum eſt ſtatui Eccleſiaſtico, tum quia irregularitatem inducit, in cauſis capitalibus, ſi ex patrocinio Clerici mors aut mutilatio ſequatur, quemadmodum accidiſſe cuidam *Oſtienſis* teſtatur, qui fratrem ſuum defendendo effecit, ut accuſator morte plecteretur, *c. Poſtulaſti de homic. c. 1. Diſt. 50. c. aliquantos. c ſi quis poſt. Diſt. 51. cap. ex literis de exceſſib. Prælator.*

Excipe 1. cauſam piam, qualis eſt Eccleſiæ, monaſterii, viduarum, & orphanorum, miſerabilium perſonarum, & Conſanguineorum. *Silv. V. Advocatus n. 2. Armilla n. 6.*

2. Si non faciat lucri cupiditate, ſed ex charitate, & zelo iuſtitiæ defendendæ: ut patet ex contrario ſenſu *c. Pervenit Diſt. 86. & notat Abb. in c. 3. Ne Clerici vel Monachi.* Hic verò non eſt ſtipendii aut mercedis locus.

3. Vnam vel alteram cauſam defendere poteſt. *Innoc. in ca. un de oblig. Abb. l. cit. Trotius l. 2. de perf clerico. c. 54. numero tertio.*

4. In foro Eccleſiaſtico, & cauſis Eccleſiaſticis permittitur. *c. 2. de poſtul. & c. In noſtrâ. De Procurat.*

5. Domi licet rationes & allegationes conquirere, aliiſque ad proponendum in iudicio ſuppeditare. Hoc enim

charitatis opus, & meritorium est, ut in *c. 1. Dist. 39 tradit Ripa.*

6. Excipe Clericum, qui beneficio caret, & sacro ordine. Hic enim cum à laico parum distet, nec postulare, nec advocare prohibetur, etiam in sæculari foro. *Navarrus cap. 25. numer. 100. & c. non dicatis num. 99*, si tamen publicè coronam, & habitum Clericalem gestant, vix à peccato excusari possunt, publicè & ordinariè exercendo prædictum munus.

In Curiâ Romanâ consuetudine receptum est, teste *Salzedo apud Diaz in Tract. cap 65.* ut non solum suo nomine, quod omnibus etiam sacerdotibus permissum, sed alieno etiam procuratoris, & advocati munus exerceat, & omnes lites quantumlibet profanas tractent pretio ad id conducti. *Simon Maiol. De irregul l. 5. c. 19. n 4.*

8. Quod irregularitatem attinet, notandum est 1. eam iuris merè humani esse, ac proinde facilè impediri, ac tolli posse. 2. non incurrere Clericum, quando cum protestatione accusat, vel patrocinatur. 3. immunem ab ea fore, si Iudex tali protestatione contemptâ ad pœnam sanguinis vel mortis procedat. *V. quæ dixi de accusatione titulo tertio § 1. n. 8. & § 2. Dub 6.*

Barb. in tit. de postulando Auila Par. 7. D. 5 sect. 2. D. 8.

DVB. 2. quid de sacerdotibus, & Episcopis dicendum?

R. Episcopos, & maiores ipsis à munere advocandi simpliciter removet *Angelus V. Advocatus num. 4.* tam coram Ecclesiastico, quam coram laico iudice *cap. Te quidem 11. quæstio. 1. cap. Prælatum Distinct. 88. cap. Episcopus. 14. Quæst. 5. & 21. quæst. 3. per totum.* Presbyteris verò permittit in quatuor causis advocare. *Primo* pro se. *Secundo* pro Ecclesia sua. *Tertio* pro personis sibi coniunctis, & hoc, quando non possunt habere alium, vel non ita bonum, & personæ coniunctæ sunt usque ad quartum gradum. *Quarto* pro miserabilibus personis. Intellige omnes illas, quæ per se proprias causas non possunt tractare, vel Ecclesiastico auxilio indigentes. In criminali verò coram Iudice sæculari nunquam possunt. *Ita ferè Angelus. V. Sanchez l. 6. Cons. cap. 7. D. 3. Armilla numero 6.*

Meliùs alii cum *Panorm. in titul. De postulando.* Coram Iudice sæculari Episcopo advocati partes minimè suscipiendas esse, quia non decet reverentiam ab eo exhibere Iudici, à quo eam iure suo exigit: sed coram Iudice Ecclesiastico ex iusta, & rationabili causa liberum ipsi esse, an per se vel per alium agere velit. Ad ipsum namque cum primis pertinet tueri iura Ecclesiæ suæ, defendere pauperes, & miserabiles personas, neque ut suos & coniunctos sibi deserat, charitas permittit. Præclarè *Sanctus Gregorius ad Ianuarium Archiepiscopum ep. 6*: Pastoralis regiminis necessitate compellimur, ut orphanorum, viduarumque causis solertius, quàm cæteris curis insistamus. *& S. Hieron. ad Nepotian* Gloria Episcopi est, pauperum opibus providere.

NOTA: Religiosis, licet Canonici regulares sint, advocati, & procuratoris officium omninò prohibetur, nisi iubente prælato in causa monasterii sui

Clem.

Clem. Religiosus De Procur. V. Laym. l. 3. tr. 4. c. 26. num. 12. Armilla num. 8. Em. Sa. num. 2. Soto l. 5. q. 8. art. 2.

DVB. 3. An procurator, & Advocatus pauperum causas gratis suscipere, & defendere teneatur?

R. 1. Certum est teneri, quando pauperes extrema necessitate laborant, ita, ut si non defendantur, bonis omnibus, vel etiam capite multandi sint. Nam proximo suo extremè indigno subvenire quilibet debet, nisi in necessitate constitutus sit. Verum de non extrema, sed gravi necessitate dubitatur. Pone ad fustigationem, triremes, aut gravem carcerem damnatum iri quempiam, cui succurrere advocatus possit, teneturne sub gravi peccato id facere? *Caietanus, & Navarrus in cap. 25. num. 29.* esse obligatum censet: probabilius tamen videtur teneri, modo tantum temporis ab aliis curis necessariis vacuum habeat. Ratio eadem est, quæ in materia de eleemosyna dari solet, ad probandum, sub mortali peccato pauperi in gravi necessitate constituto succurrendum esse: alioqui non videtur quis diligere proximum suum, sicuti se ipsum. *Sanctus Thomas 2. 2dæ. quæstione 71. articulo primo* quem allegat *Silv. V. Advocatus num.* 11. qui tamen cum *Navarro in V. Eleemosyna. num. 2.* docet, etiam habentes superfluum ultra necessitatem non nisi in extrema necessitate ad largiendam eleemosynam obligari. *V. Less. cap. 31. Dub. 7. Soto l. 5. quæstione octava art. 1.*

R. 2. Iudex cogere Advocatum & procuratorem potest ad patrocinandū pauperibus. *Glo. in l invitus C. De procur. Zerola Par. 1. V. Advocatus num. 1. Gaill l. 1. Obs. 43. citatis multis legibus.* Compellitur autem sub pœna privationis officii *l. providendum. §. 1. C. de postulando.* Nihilominus ex iustis causis excusare se apud Iudicem potest, quæ si relevantes sint, recipiuntur, & alii deputantur. *l. Longius. l. Iudex. De excus. tutor.* Quando autem ex publico salarium accipiunt, non est, quod difficiles se exhibeant.

In regno Galliæ ex publico ali *Thol. l. 49 c. 6. testatur.* De Neapotian. *Barb. in cap. Ex literis, De maior. & obed. De Camera Spirensi Andreas Gaill l. cit.* addens etiā processus ex Cancellaria pauperibus gratis dari, nuncios quoque gratis executionem facere. Si tamen causam obtinuerint, in executione factos sumptus refundere debent, quandoquidem ad pinguiorem fortunam translati sunt: nec iustum est, eos cum aliorum damno locupletari. Ideo super postea acquisitis conveniri possunt, deducto, ne egeant *l. Cū & filius fam. ff. de cessione bonor.*

Quæres, si advocatus renuat patrocinari pauperibus, an contra iustitiam peccet? censeo non contra iustitiam sed charitatem duntaxat peccare, ac proinde non teneri ad restitutionem, & compensationem damnorum. *Mynsing. Cent. 4. Observ. 32. Soto. l. 5. Q. 8. artic. 1. Regin. l. 25. c. 29. n. 675. Tanner. Disp. 4. n. 225.*

DVB. 4. Vtrum Advocato liceat causam dubiam defendere.

R. Supposito, quod de opinione probabili DD. communiter tradunt, advocato licet suscipere, & defendere

causam, de qua non constat, iniustam esse, sive accusando, sive defendendo. Nam qui operatur secundum opinionem probabilem, quamvis opposita censeatur probabilior, non peccat. *Navar. Prælud. 9. num. 9. Item consil. 9. de empt. & c. 27. in Manuali. Silv. v. scrupulus. n. 3. Em. Sa. V. Dubium. num. 3.*

Neque enim ideò vera est hæc vel illa opinio, quia videtur esse. In multis siquidem propter latentes causas decipimur specie recti. Et considerandum est, quod advocatus non definit causam, sed ea proponit, quæ probabilem faciant, & totam decisionem Iudici relinqui, qui fortè oppositum pronunciabit. *Soto l. 5. q. 8. ar. 3. Silv. q. 10. Sayr. l. 1. c. 11. Vasq. Disp. 64. c. 1. Sanch. l. 1. Mor. c. 9. Laym. l. 1. tr. 1. c. 5. §. 3. Bardus Discept. 4. c. 29.* ubi notat, excipi causam sanguinis, in qua probabiliori sententiæ insistendum sit.

Neque urget, quod aliqui obiiciunt, non licere bellum movere, cuius iustitia dubia sit: quia ut bellum suscipiatur, non satis est, existimare licitum esse, sed de illius æquitate, & necessitate, quæ ex iniuriâ illatâ pendet, constare debet. In iudicio forensi alia ratio est, ubi in utramque partem disceptione facta Iudici determinatio relinquitur. Iudex autem, quamvis communem Doctorum opinionem ut plurimum sequi debeat, non ita astringitur tamen, ut oppositam illi ex causa eligere nequeat. *V. Menoch. de arbitrar. Centu. 4. casu 349. & quæ diximus Tit. 2. §. 3. Dub. 2.*

Dub. 5. Quid advocatus causam dubiam suscipiens observare debeat?

R. Tria hæc sibi commendata noverit. *Primum est*, ut causæ sibi propositæ merita, æquitatem, & probabilitatem accuratè exploret, & si animadvertat improbabilem vel iniustam esse, defensione, & patrocinio omisso litigare volentem abstineat; ne se ut concausa reum faciat omnium malorum, & damnorum, quæ consequi possunt. *S. Tho. 2. 2dæ. q. 62. a. 7. & q. 71. ar. 3.* Neque confessariis permissum est absolvere causidicum, cui perinde est, justam, an injustam causam tueri.

Secundum, ut post diligentem causæ examinationem sincerè, & fideliter clienti suo apperiat, quæ probabilitas, & spes victoriæ sit. Contrarium si fecerit, & vana spe induxerit illum ad litigandum, ad compensationem omnium damnorum obligatus est. *Less. c. 31. D. 8.*

Tertium, ut paratus sit quando in processu manifestè deprehendit causæ susceptæ iniquitatem, desistere, & eandem cessationem clienti suo persuadere, quemadmodum. *S. Tho. monet q. 71. ar. 3.* Quod si hoc illi grave & dedecorosum videtur, sibi imputet. & à dubiis litibus suscipiendis in futurum caveat.

Adde, si prædicto modo ad inceptâ lite destiterit, propter causæ iniquitatem in progressu repertam, non esse fraudandum salario suo. Cum enim bona fide manum operi admoverit, bona fide laboris sui fructum exigere potest. *l. præter. ff. de vacat. & cessat. muner. Silvest.*

Silv. n. 22. Armilla. n. 18. Soto l. 5. q. 8. art. 3. Az. 111. *l.* 13. *c.* 29 *Laym. l.* 1. *tr.* 1. *c.* 5. §. 3. *n.* 18. & 19. *Treuler Vol I. Disp.* 8. *n.* 3.

Dub. 6. An utrique parti litigantium simul patrocinari liceat?

De conscientia movetur quæstio hæc, non de praxi, & usu iudiciorum. Nullibi enim permitti illud, sole clarius est: & Ius resistit prohibens audire, qui contraria allegat. *L.* 1. *C. de furtis. ubi Glo. Gotofrids.* Ex pluribus actionibus contrariis una eligenda est. Nihilominus *Speculator in titulo de Advocato n.* 14. Advocatum utrique parti servire posse ait. quod *Angelus num.* 17. restringit ad causam dubiam. Nam si pro actore non nisi probabiles rationes militent, & similiter pro reo, sicuti à duobus advocatis, ita ab uno per intervalla proponi poterunt, non secus, ac si consultus à Iudice quilibet alius utriusque partis fundamenta in charta exhiberet. *Silvester tamen n.* 7. nec in dubiis admittendum putat respectu eiusdem causæ, & instantiæ: tum quia non est sine scandalo, & detrimento famæ, nisi rarissimè: tum quia videtur impossibile ut visa materia diligenter habeat bonam fidem respectu utriusque causæ, tum etiam quia videtur contra iura. Vt ut, sit non video operæ pretium, laborare pro conquirendis rationibus ad casum, cuius non in foro, sed solo cerebro usus sit. Numquam enim, ut initio monui pro utraque parte unum patronum seu Advocatum ullus Iudex admittet. *Zerola Par.* 1. *num* 3. *Armilla num.* 70.

Quæres. Quid facto opus, si advocatus annuum salarium à duobus accipiens utrique eodem tempore adesse nequeat?

R. Assistet illi, à quo salarium primò constitutum est, alteri verò providebit ad alio Advocato æquè idoneo cum parte solarii competente. *V. Barb. in c. fin de postulando. Nav. c.* 27. *n.* 28. *Regin. l.* 13. *c.* 10.

Dub. 7. An pro filio accusato pater ad defensionem admitti queat?

Cepola in consil. 45. hunc casum ponit Titius vulneravit Sempronium, qui postea mortuus est. Iudex inquirit contra eum. Pater dicti Titii vult venire in defensionem filii sui, non ut procurator, sed ut merus defensor, ad docendum, quòd ex tali vulnere Sempronius non sit mortuus, estne admittendus.

Respondet admittendum esse, ut procuratorem. Nam licet regulariter non possit venire procurator ad defendendum reum in causa capitali, potest admitti tamen, quoad unum aliquem articulum *iuxta Glo. in l. penult.* §. *ad crimen. ff. de publ. iud.* Et confirmatur ex communi sententia & praxi. Vbicunque ferri potest sententia in absentem, ibi potest, & debet admitti procurator. Atqui in nostro casu sententia ferri potest in absentem.

Præterea generale est, quod pater pro filio, dominus pro servo, Abbas pro Monacho etiam ad plenariam defensionem intervenire potest propter suum interesse. imò patris officium censetur, defendere filium. *L. sed si unius ff. de iniur.* ita tamen, ut de filio

præsentando, & tradendo in manus Iudicis cautionem præstet: *V. Menoch. de arbitr. q.* 80.*num.*60. ubi docet generaliter permitti, ut loco accusati in iudicium veniat, & defendat ille, cuius interest.

Dub. 8. Petrus primæ tonsuræ clericus de homicidio suspectus est, & Iudex Ecclesiasticus inquirit nunquid agere illi per advocatum, vel procuratorem liceat?

R. Licere secundum ea, quæ *Dub. praecd & §.2.n.*1. diximus. Tunc enim procurator adhiberi potest, cum delicto minor religione pœna debetur. At in nostro casu secundum Canones non potest alia & maior pœna imponi, cum per inquisitionem procedatur. Adde, quod in isto casu contra absentem agi potest, ac consequenter admitti debet procurator, quemadmodum fusius declarat *Cepola in casu* 72. Addit *Menochius l.*1.*q* 80.*n.*129. procuratorem admitti pro clerico criminoso, cum agitur, ut beneficio privetur ex *Decisione Rotæ n.* 35 Consuetudo etiam attendenda est, quæ alicubi procuratores admittit, alibi excludit, quemadmodum *Clarus obseruat.* §. *fin.q.*32.

Dub. 9. An, & quando Advocatus teneatur ad restitutionem?

R. 1. Quia advocatus lege iustitiæ tenetur clienti suo ad diligentiam, & adversæ parti ad non lædendum iniustè tenetur *Primo* clienti ad restitutionem omnium damnorum, si per negligentiam vel imperitiam suam causa cadat. *Secundo* adversæ parti etiam tenetur, si invictam causam sciens defenderit. Vnde consulunt DD. & ratio exigit, ut cognita causæ iniustitia clientem suum moneat, & ad cessandum impellat: recusantem deserat, ita tamen, ut adversæ parti non revelet secreta causæ absque gravi necessitate. Neque ad transactionem urgebit, quia iniustam causam habenti nihil omnino ab adversario debetur, & transactio in dubiis tantum adhibenda est.

R. 2. Si reum fraudibus defenderit contra fiscum non tenetur ad compensandum emolumentum, quod Fisco obvenisset ex condemnatione rei. Ratio, quia non peccat contra iustitiam particularem, sed legalem tantum. Nec pœna debetur à quoquam, nisi ad eam per sententiam condemnetur.

Quid verò, inquis, si procurator fisci sit, & iniuste agat? Non ideo reus fiet compensationis damnorum, quia officium ipsius non est curare, ut Fiscus mulctis, & confiscatione bonorum locupletetur, sed ut leges serventur, & legum violatores puniantur, *Less. c.* 31. *Dub.*8.*num.*51. *Escobar.Tr* 3. *Exam.*2.*c.*6. *At Tholos. l.*49. *c.*7. munus ipsius esse tradit, curare ea, quibus compendia in fiscum deferantur, accusare, & defendere, quantum reip. interest sine periculo calumniæ. *l. Fisci advocatus* 3. *de advocat. fisci.* sive igitur directè, & per se, quod dubium, sive consequenter, quod nemo negabit, ratione officii sui obligetur ad procurandam Fisci utilitatem, si per negligentiam, aut perfidiam non fecerit, ad compensandum damnum tenetur. *Mol. Disp.*95. *Mich. Salon.*

R. 3. Si in criminali causa clientem suum

suum modo licitò ita defendat Advocatus, ut causam amittat, adversarius & condemnetur ad pœnam talionis vel aliam ad huius damni restitutionem non tenebitur, nec irregularitatem contrahet. Neque enim iniuriam intulit, sed rei licitæ incumbens officio suo gnaviter functus est. Sibi imputet accusator, qui se maioribus auxiliis non munivit. Idem dicendum de reo, cuius accusatori propter iustam negationem pœna accrescit. Eiusmodi damna enim neque reus, neque advocatus, modò contra legitimum iudicii ordinem non peccent, evitare tenetur. Quemadmodum nec accusator obligatus censetur ad restituendum damna, quibus reus ob sententiam iustam contra se latam afficitur. Quin potius eum in finem iudicia aguntur, ut devicta pars iniustitiæ suæ pœnas luat. *Azor.* III. *l.* 4. *c.* 7. *Silv. V. Advocatus n.* 16. *Armilla n.* 19. *Filliut.* *Tract* 32. *c.* 2. *n.* 22. *Avila Par.* 7. *d* 5. *sect.* 2. *Dub.* 8.

Dub. 10. An mortuo cliente in ipsum advocatum vel procuratorem ferri sententia possit?

R. Posse. Cum enim per litis contestationem, litis dominus constitutus sit, *l. post litem. ff. de proc.* nihil causæ est, cur unà cum cliente expiret iudicium inchoatum. Sententia igitur contra ipsum vel pro ipso, contra hæredes defuncti, vel pro ipsis pronunciabitur. *l. Nulla dubitatio. C. de procur.* Executio autem hæredibus relinquitur. *l. Plautius ff. de procur.* Excipe procuratorem prælati Ecclesiastici, quo per mortem sublato opus erit novi præsulis novo mandato, per *text. in Clem. fin. de procur V. Marantam pag.* 242. *Andr. Gall.* lib. *obs.* 109. qui etiam advertit *num.* 5. parte mortuo per interlocutoriam iudicis in hæredes transferri processum, & sententiam, quæ lata est, cum de morte patris non extaret legitima insinuatio.

Dub. 11. Quæ sit pœna Advocati officio suo malè fungentis?

R. Si prævaricatus fuerit prodendo causam domini sui *Primo* incurrit infamiam, cuius pœnæ acerbitas Oldrado mortem attulit, metu, & mœrore concepto ex manifestatione criminis sui, *teste Claro q.* 72. It. super officio privatur & actione mandati tenetur. *Menoch. Casu* 313. *Secundo,* Clientes si damnati ad mulctam ob morosas dilationes fuerunt, in advocatum, vel procuratorem culpabilem transfertur debitum. Idem propter contumaciam ad expensas damnatur. *Tertio* si ipsius culpa adversarius causam obtinuit, damnum clienti suo compensabit. *Tholos. l.* 49. *c.* 4. *cir. fin.* *Quarto* ad interesse tenetur adversario suo, si per cavillationem abstulit illi bonam causam, vel gravavit petendo iniustam dilationem, vel allegando falsum, vel instruendo falsum testem, aut clientem suum de neganda veritate. Denique omnibus illis tenetur ad restitutionem contra quos, vel pro quibus auxilium iniustè tulit, cum illorum damno. *Less. c.* 31. *D.* 8. *Silv. n.* 16. *Regm. l.* 25. *c.* 55. *sect.* 3. *Tol. l.* 5. *c.* 60. *Bonac. To.* 1 *pag.* 334.

TIT.

TITVLVS IX.

De Sententia, & re Iudicata.

PRimus intentionis, postremus legitimationis actus sententia Iudicis est. Propter illam lis inchoatur, pro illa terminatur Ipsa controversiæ imponit finem, res iudicata accipit. Inter hæc duo qui non faciunt differentiam, produnt ignorantiam. Partibus transactione posthabita solam litis decisionem, expectantibus. Post accuratam actorum omnium discussionem, & adhibita Iuris peritorum consultatione Iudex ad sententiam pronunciandam accinget se iuxta ea, quæ in sequentibus explicare aggredimur.

§. I.

Quid Sententia, & quotuplex?

I. SEntentia est *definitio Iudicis legitima finem causæ, seu controversiæ imponens.* Vnde *Paulus* IC. *ff. de arb.* Sententiam, *inquit*, dicere existimatur is, qui eà mente id pronunciat, ut secundum hoc discedere eos, qui litigant, à tota controversia velit. Res iudicata vocatur ipsa causa, per sententiam decisa, vel absolutione, vel condemnatione. *l. 1. ff. hoc. Tit.*

Quin etiam sententia ipsa, quæ lapsu temporis manet quasi à partibus acceptata, & approbata non malè res iudicata appellari potest, eoque pacto solemus dicere. Sententiam transire, vel transivisse in rem iudicatam. *Maranta Par. 6. de eod. iudicior. hoc tit. n. 128. Ferrar. in Forma sententiæ definitivæ pag. 179. Barb. in c. 1. h. t.* qui insuper monet, quando rei iudicatæ mentio simpliciter fit, in aliqua dispositione, vel mandato, intelligendum esse & de re iudicata respectu temporis præteriti, quo sententia lata est, & respectu temporis decennalis finiti, post quod nullus amplius locus est appellationis: in dubio autem intelligendum de posteriori tempore, per *c. pen. de sent. excom.* iuxta quæ clausula mandati *Vt rei iudicatæ prius pareatur. Vel dummodò pareant iudicatis.* de posteriori re iudicatâ explicentur. Sic enim absque præiudicio, aut saltem cum minore ipsius, contra quem impetratum est, damno & periculo fiet. Si autem princeps causam committat cum clausula *Non obstante re iudicata*, de priori tempore accipiendum erit, tum propter causam modò dictam, tum ne lites iam sopitæ iterum suscitentur. Nam decendio elapso sic confirmata putatur Iudicis sententia, ut nulla amplius mutationem admittat

mittat, quemadmodum inferius suo loco prolixius dabimus explicatum. *Novel. 23. Nov. 119. c. 5. Auth. Hodie, Treutl. Disp. 23. n. 5.*

II. Sententia alia est Definitiva, alia Interlocutoria. Definitiva est, quæ principalem causam, seu controversiam definit, absolvendo, vel condemnando. *l. 1 ff. de re iud. l. qualem 19. §. 1. ff. de recept. arb.*

Interlocutoria dicitur, quæ non de summa controversia, sed rebus ad eam definiendam pertinentibus pronunciatur, vel, quæ inter principium, & finem causæ super aliquo emergente, vel incidente profertur. *Glo. in Cle. 1. de sequestr. possess. l. post sententiam. C. de sent. & interloc.* puta, de cognitione differenda, de testibus producendis, de quæstionibus, tormentis, & sim.

Fit etiam interdum, ut post finem causæ interlocutoria aliqua proferatur. *l. Cum clericis. C. de episc. & cler. l. iubemus, & ibi Glo. de advocatis divers. iud.* Interdum etiam, ubi non est aliquod principium, vel finis. *§. si quis autem. Novel. de heredib. & falcidia.* Vnde aliqui generaliter censent vocandam esse interlocutoriam Iudicis determinationem ad aliquem articulum pro faciliori expeditione. *Tholos. l. 50. c. 1. Lancel. l. 3. tit. 15. Sanchez l. 6. Consil. c. 3. Dub. 9. Silv. V. sententia n. 3.*

III. Interlocutoria sententia dividitur in merè interlocutoriam, & eam quæ habet vim sententiæ definitivæ. Merè interlocutoria neque negotio principali, neque articulo alicuius negotii principalis finem imponit, adeoque non parit præiudicium irreparabile, & ab eodem iudice revocari potest. Interlocutoria vim definitivæ habens dicitur, quæ parit præiudicium irreparabile per supervenientem Definitivam vel appellationem à Definitiva. Talis est omnis illa, quæ articulum substantialem negotii principalis decidit, v. g. Titium, qui quòd minor sit restitutionem in integrum petit, non esse minorem. *V. Marant. Par. 6. in vers. Et demum. fertur. §. Decisoria iudicii. num. 42. & sequ. v. sententia num. 1. Cardin. Tusc. hus in lit. S. Conclus. c. 111. & 112.*

IV. Definitiva sententia ab interlocutoria differt multis modis.

Primo ratione materiæ, quæ in hac particularis, in illa universalis seu generalis est, ut ex modò dictis liquet.

Secundo. Definitivam non potest revocare Iudex, nequidem ex consensu partium, sive lata sit in causa civili, sive in criminali.

Excipe principem, qui ut supremus Iudex, arbitrio suo mutare, & corrigere sententiam potest. Mera interlocutoria verò admittit revocationem etiam nemine petente, aut consentiente. Nec solus Iudex, qui tulit eam, sed is quoque, ad quem appellatum fuerit, revocare potest. *l. quod iussit, & ibi Bart. ff. de re iudic.*

Limita. 1. Nisi mandata executioni sit: sic enim res non manet integra. 2. nisi transierit in formam contractus, vel quasi contractus. 3. nisi lata sit cum sententia principali, quia

tunc

tunc censetur pars illius. 4. nisi appellatum sit à Iudice, qui eam tulit, & appellationem admisit: quia sic abdicat a se iurisdictionem. Denique nisi superior Iudex prohibuerit.

Tertio differt, quia Definitiva scripto fieri debet: interlocutoria non item.

Quarto. Definitiva præter ordinem iuris lata invalida censetur, secus de interlocutoria existimandam, quæ ordinem iuris non attendit.

Quinto Definitiva irrita est, si adversa pars non fuerit citata, quod in interlocutoriâ minimè requiritur.

Sexto. Addunt aliqui Definitivam astante pronunciandam esse; quod necessarium non est in interlocutoria.

Septimo. A definitivâ semper appellari potest, ab interlocutoria, vel nunquam appellatio fit, vel rarissimè.

Octavo. Denique definitiva non nisi causâ cognitâ profertur: interlocutoria verò etiam extra causæ cognitionem. *l. Quid ergò. §. 4. ff. de his qui notantur infam. Maran. pag. 231. & sequ. Azo in sum. l. 7. Rubr. 43. Wesenbec. in ff. l. 42. tit. 1. Lancel. l. 3. Inst. tit. 15. Canis. l 4. tit. 14.*

V. Non desunt, qui secuti *Speculatorem in Rubr. de sent.* plures sententiæ species numerent. Nam præter modo explicatus, aliam dicunt esse sententiam præcepti, aliam decreti, aliam mulctæ, aliam banni &c. Verum, si accuratè inspicias, intelliges ad Definitivam, & interlocutoriam omnes revocari posse, quemadmodum Maranta fusè ostendit.

Vt alia omittam, Decretum strictè acceptum nihil aliud est, quam sententia interlocutoria qua Iudex decernit, aliquem v. gr. mittendum esse in possessionem, alimenta pupillo subministranda, minorem in integrum restituendum esse, & simil. Si tamen ad sententiam interlocutoriam pertinent etiam comminationes, epistolæ, & subscriptiones Iudicum, ut *Tholos. vult l. 50. c. 1.* ampliandum erit Interlocutoriæ nomen, & à propriâ significatione liberandum.

§. 2.

Modus ferendi sententiam diffinitivam.

I. AVditis litigantium rationibus, & iustitiæ libra accuratè pensatis, totoque iudicii ordine completo, partibus peremptoriè citatis, sententia proferenda est ex scripto, in loco publico, & consueto, ipso die, & hora, ad quam citatio facta est. Iudex, & non alius sententiam pronunciare debet, nisi consuetudo aliud velit, vel persona illustris sit, cui propter nobilitatis prærogativam per alium id facere permittitur. Illustribus personis episcopus accensetur; cui propterea eadem prærogativa datur *in c. fin. de sen. & re iud. in 6.* ubi additur, si sententia stando, & nõ sedendo proferatur, nullius esse momenti: intellige, modò non habeat impedi-

pedimentum sedendi. Tunc enim nihilominus validè prolata censebitur. *v. Barb. in c. cit. Em Sa. v. de sent. n. 2.* Cardin. *Tusch. Concl.* 133. *Treutler. Disp.* 23. *n.* 3. *Vigel. in Meth. l.* 2. *c.* 17.

II. Vt sententia legitima sit, continere debet *Primo* nomen ipsius iudicis. *Secundo* qualitatem, an sit ordinarius, vel delegatus. *Tertio* nomina litigantium. *Quarto* tenorem primæ petitionis, super qua iudicium fundatum est. *Quinto* mentionem de substantialibus iudicii, puta, *Visa litis contestatione, iuramento calumniæ, testium depositione, & similibus. Sexto,* absolutionem, vel condemnationem. *Septimo,* quod feratur partibus præsentibus, vel per contumaciam absentibus. *Octavo* ex scripto recitanda est. *Nono,* Iudex sedendo legere debet, eo modo, quo *n. prae.* diximus. *Maranta pag* 237. *Cucchus l.* 3. *Instit. pag.* 330. *Vallens. l.* 2. *tit.* 27. *Sanchez. l.* 6. *Consilior. c.* 3. *Dub.* 9. *Card. Tuschus Concl* 133. *Armilla. V. Sententia. num.* 4.

III. An verò causa condemnationis, vel absolutionis inserenda sententiæ sit, controvertitur. In praxi certum est non fieri, nec expedire censent periti. *c. Sicut nobis de sent. excom. & ibi Panorm.* Non expressa enim præsumitur vera, & sufficiens: expressa non rarò in dubium vocaretur, ab illis potissimum, quorum voto, & expectationi contradicit. *Felinus in c. Quoad consultationem. de re iud. Wesenb. l.* 42. *ff. tit.* 1. ubi addit, licet inseri causam sententiæ non sit necessarium iuxta *c. sicut nobis.* citatum, si tamen falsa, ineptave expressa sit, sententiæ vitium afferre. *Innoc. in c. In præsentia. de renunc.* In quibus autem casibus causa exprimenda sit, vide apud *Panorm. lo. cit.*

IV. Valida est sententia non concepta, & prolata scripto in his septem casibus. *Primo,* quando causæ breves sunt, maxime vilium personarum. Breves autem censentur duorum aureorum. *ff. de dolo l. Adest.* præterea Iudicis arbitrio relinquitur. *Secundo,* quando episcopus inter clericos suos iudicat de causa civili. *c. si quis.* 10. *q.* 1. *Tertio* cum præses deposito officio suo convenitur de administratione. *Auth. ut Iudices sine quoque suffr. fiant. Quarto.* Cum summus Pontifex per se pronunciat. Neque enim huiuscemodi legibus astrictus est. *l. Digna vox. C. de leg* quemadmodum nec Imperator. *Schneidewin. ff. l.* 2. *tit.* 26. *Quinto,* si lata sit in causa matrimoniali, ut aliqui volunt. *Sexto,* quando partium consensus adest. *Septimo* denique in omnibus causis, in quibus summariè proceditur. *Clem. sæpe. de verb. sign.* ubi etiam Iudici permittitur, ut in summariis iudiciis stans vel sedens, prout ei magis placuerit, sententiam definitivam pronunciet. *Tuschus Concl.* 133. *Sanch. lo. cit. Zanger. Tract. de exceptionib. Par.* 1. *c.* 2. *num.* 17.

V. Prolata semel sententia definitiva, quoad illius causam extincta censetur potestas Iudicis tam ordinarii quàm delegati, ita, ut nihil mutare, corrigere, addere, vel demere

queat. *l. Iudex. ff. de re iudica. l. Quod iussit. eod. l. Paulus eod. Panor. in c. Sententia h. t. num. 26. Azo l. 7. num. 44. Specul. Par. 3. n. 10. VVesenbec. l. 42. ff. tit 2. n 9.*

Limita in Ordinario Iudice, cui mutatio, & correctio permittitur in quinque casibus. *Primo*, quoad mulctam, quæ minui vel remitti potest. *Secundo*, quoad fructus, & expensas, aliave accessoria, in quibus eodem die suppleri potest. *Tertio*, si quis absens veniat, adhuc Iudice sedente pro tribunali. *l. Divus. ff. de rest. in integ. Quarto*, si publica utilitas exigat. *l. Quod semel. ff. de decretis ab ordine faciend. Quinto*, ubicunque vertitur periculum animæ, & de errore fit fides. *c. Inter cæteras. h. t. c. sententia eod.* ubi de sententiæ nullitate propter errorem contra leges, canones, aut consuetudinem multa à *Barb.* colliguntur. *Armilla. V. sententia n. 3. Franc. Marcus Par. 1. q. 547.*

Adde, si in condemnatione Iudex omiserit condemnationem ad expensas, eodem die, & amplius non, supplere poterit. *l. 3. C. de fruct. & litium expens.* Item quod à *Gaill* annotatur *l. 2. obs. 1. n. 6.* quamvis sententiam latam Iudex nequeat mutare, aut revocare, permitti tamen illi declarationem, & interpretationem, quia Iudex declarando sententiam nihil novi pronunciat. *l. ab executione ff. de appell. Bartol. ibid. Idem Gaill. l. 1. obs. 116. num. 8. scribit.* contra usum aliorum tribunalium in Camera Spirensi non solere admitti petitionem de sententiæ declaratione, ne lites prorogentur, cum præsertim ex actis peti queat declaratio. *V. Schneidevv. l. 4. Inst. tit. 6. & Curare. Lancel. l. 3. tit. 15. Oldradus Consil. 66. Socin. Cons. 134. Cardin. Tuschus Conclus. 126.* qui multa de modo interpretandi & declarandi sententiam colligit.

VI. Quando unius causæ plures Iudices sunt, omnes sententiam proferent: idque coram, nec valebit sententia reliquorum uno absente. *l. Diem proferre. 27. §. 4. ff. de arb.* si verò adsit, & contra alios sentiat, vel etiam iuret, sibi non liquere, standum erit reliquorum iudicio. Si omnes præsentes in diversas summas condemnent, eligenda est minima, nisi plures in maiorem summam conveniant. *Reg. In obscuris. de Reg. Iu. in 6.* si unus ex duobus condemnet, alter absoluat, huius sententia in favorem rei prævalebit. *c. fin. de Sent. & re iudic. Reg. In pœnis. de Reg. Iur. in 6. ubi Dynus, Peckius, & alii Comment.*

Limita. Primo, nisi actoris causa favorabilior sit, puta libertatis, dotis, matrimonii, testamenti, & similium. *di. c. fin. l. si pars. 10. ff. de in off. testam. V. Dynum, & Peckium in tit. Reg. in pœnis.*

Secundo, nisi sententia absolutoria manifestè iniqua sit. *Oldendorp. Tract. de sent. & re iudic. Lancel. l. 3. tit. 15.*

Et hæc in Iudiciis ordinariis locum habent, qui suo nomine iurisdictionem exercent, non verò in delegatis. Etenim si duo Iudices delegati

gati diversas sententias habeant, utraque suspendetur, donec arbitrio delegantis decisio fiat. *Abb. in c. fin. eod. V. si verò.*

Quòd si ex compromisso arbitri duo electi non consentiant neutrius sententia valebit. *l. Diem 27. §. 3. ff. de recept. arb.*

Si plures duobus fuerint, maioris partis sententia sine hæsitatione præfertur. *Angel. in Apost. ad Bartol. l. Exactores. C. de suscept. & arcar. l. 10, Corset. Singul. Vniversitas.* & in *addit. ad Abb. c. 3. num. 10. de novi op. nunc.* Intellige dummodò omnes sint præsentes, & requisiti. *l. si in tres. ff. de arb. Dec. in Reg. Qui potest. de Reg. Iur.* Excipe, nisi aliter in compromisso statutum, aut conventum sit. *Tuschus Concl. 464.*

§. 3.

De effectu Sententiæ Definitivæ.

I. ROb. Maranta *Par. 6. de ord. iudiciorum pag. 244.* cum explicasset, quomodo sententia in rem iudicatam transeat, per non factam scilicet, aut desertam appellationem, subdit, tantæ auctoritatis esse sententiam, ut faciat de non ente ens, & de falso verum, & de albo nigrum secundum *Iason. in l. Iulianus. ff. de condict. indeb.* Quod intelligi debet de sententia, cuius iniustitia non est manifesta, vel notoria. Tunc enim, quia non constat de iniquitate, præsumitur pro Iudice, quod officio suo functus sit, & servato iuris ordine pronunciarit. *Tuschus Concl. 141.*

Eodem sensu dicitur, Iussus iudicis facit aliquid licitum, quod aliàs esset illicitum. *l. Quoniam Iudices. C. de appell. l. non est matrim. ff. de ritu nupt. & c. Quod quis. de Reg. Iur. in 6.* ubi à dolo excusatur, qui mandato Iudicis operatur, quia habet parere necesse, nimirum in dubio propter Iudicis sententiæ, & præcepti auctoritatem, pro quorum iustitia est in dubio præsumendum. *ff. ad Trebellian. l. Servo invito. §. Cum prætor v. Dynum in Reg. cit. & Peckium.* Treutler. *Disp. 23. num 5. Caramvel. Theol. fundam. num. 685. & sequ.*

Igitur hunc effectum seu prærogativam sententiæ Ius tribuit, ut pro vera, & valida habeatur, quamdiu contrarium evidenter non constat, quicquid à parte rei sit. Atque inde ius à partibus acquisitum est, nulla videlicet appellatione interposita, vel deserta. *c. Inter monast. 20. h. t. l. Res iudicata pro veritate habetur. ff. de Reg. Iur.* adeò, ut nec rescriptum principis valeat contra sententiam, quæ transivit in rem iudicatam. *l. fin. C. sent. rescin. non posse. l. causas, vel lites. C. de transact. c. Exposita de arb.*

Excipe, nisi præcisè constaret de mente principis, quod velit derogare rei iudicatæ, quia potest, cùm illud sit ius quæsitum de iure civili. *Tuschus l. cit. n. 65 Decius in Reg. cit. Arn. Corvinus in Aphorism. l. 3. tit. 34. Silv. V. Sententia n. 10. Gaill. l. 2. Observ. 70.*

II. Præterea, quod affine est præcedenti,

denti, confert victoria actionem in condemnatum, ut præstet, in quo damnatus est. *l. Actor. C. de reb. cred.* estque civilis ea actio, descendens ex lege 12. tabularum personalis, perpetua, & rei persecutoria hæredi, & in hæredem competens. *l. miles ult ff. de re iud.* Reo verò per sententiam absoluto producit executionem rei iudicatæ contra actorem, eiusque hæredem, vel alium eius nomine agentem, nisi fortè nunc ab intesto conveniatur, qui antea ex testamento conveniebatur. *Olldendorp. Actione 12.* ubi etiam quærit de sententia Iudicis interlocutoria, an producat actionem, & affirmat, producere tum, cum interlocutoria complectitur aliquid dignum, & cuius executionem fieri Actoris referat. *Ang. l. si quis ex argentariis. §. ex hoc edicto ff. de eden. Bart. in l. à Divo Pio ff. de re iud.*

Præterea extendit ad sententiam arbitrorum, quandoquidem hodie ad similitudinem iudicii compromissum redigitur, & ad finiendas lites pertinet. *l. 1. ff. de recept. arb. Alex. l. 2. Consil. 181. Card. Tuschus in lit. S. Conclus. 179. & 180.*

III. Communis regula est; quod sententia inter alios lata, tertio non præiudicat. *l. sæpe. ff. de re iud. c. pen. de sent. & re iud.* Etenim stricti iuris sententia est, non extendenda, nisi quo necessitas impellit. Et contra bonos mores est, damnum sententiæ illum pati, qui non fuisset in iudicio. *Zasius in d. l. sæpè.* Nec facto alterius quisquam gravari debet. *ff. de Reg. Iur. 74. l si quis. §. legis C. de in off. testam. & l. Sancimus. C de pœnis.*

Vbi tamen *Decius* excipit auctoritatem publicam, de qua re alibi. Adde, quod Iudicis intentio nec est, nec esse potest, præiudicare tertiæ personæ, nec si vellet, posset præiudicare illi, qui non est citatus. *Mynsing. Decad. 5 Respons. 47. n. 12. Alexand Consil. 48. n. 9. VVesenbec. l. 42. ff. tit. 1. n. 8. Raym. Silv. v. sententia n. 8.* Non desunt tamen limitationes, de quibus in § seq. Dub. 11. *ex c. Cum super. de sententia, & re iudicata.*

IV. Huc pertinet sententiæ firmitas, seu immutabilitas. Neque enim rescindi, vel mutari potest, ut dix. §. 2. n. 5. neque prætextu instrumentorum novè repertorum vel aliatum probationum. *c. Inter monasterium. c. suborta. hoc t. l. prætextu C. de transaction. l. sub specie. ff. de re iud.* nec propter errorem in calculo, seu computatione, nisi huius mentio in sententia facta sit. Solutum quoque auctoritate rei iudicatæ non repetitur, tanquam indebitum. *l. 1. C. de condict. indeb. l. si fideiussor. §. in omnibus. ff. mandati. l. Cum putarem. ff. famil. hercisc. Fachinæus l. 10. controv. Iuris c. 83.*

Adde, quod sententia æquiparatur contractui, & testamento, eandemque vim, & efficaciam obtinet: ita ut de uno ad alterum arguere liceat. *l. non est mirum. ff. de pignor. Act. Ang. Aret. Consil. 75. & 136. Menoch. Consil. 210. lib. 2. Tuschus Concl. 130.*

***

§. 4. Sa-

§. 4.

Satisfit Dubiis de Sententia.

DVb. 1. Vtrum ſententia alias nulla propter ſolum defectum ſolennitatis in iure præſcriptæ in foro conſcientiæ valeat?

R. Valere, Iudicem tamen ita proferendo ſententiam graviter peccare. Ratio eſt, quia ſolennitates iuris ſcripti, & requiſiti ad valorem ſententiæ, extrinſecæ ſunt, non concernentes ſubſtantiam, ſed fori externi morem acritum. Ac proinde, quod etiam *Andr. Gaill monet.* l. 1 *obſ.* 42.

Iudex in decidendis cauſis de eiuſmodi ſolennitatibus, & nullitatibus non debet eſſe nimium ſollicitus, ſed magis curare, ut finis liti imponatur. *l. properandum.* C. *de iudic. l. quamvis. ff. de recept. arbitris.*

Hoc autem de ſententia iuſta intelligendum eſt. Nam ſi iniuſta fuerit, quamvis nulla ſolennitas deſit, nullam obligationem parit, quemadmodum citatus *Gaill. ex multis legibus docet. l.* 2. *de pace publ. c.* 8. S. *Th. q* 60. *ar* 5. *Roderic. Tract. de ord. iudic. c.* 14. *Sayrus l.* 12. *c.* 9. *D.* 2. *n* 8. *Arragon.* 2. 2*da q.* 60. *ar.* 5. *Bann.* & *Salon. ibid. Valent.* 111. *D.* 5. *q.* 4. *puncto* 2.

Dub. 2. Vtrum aliquando valeat ſententia, ab eo, qui non eſt Iudex, prolata?

R. Valere, quando concurrunt duæ conditiones. *Prima eſt*, Iudicis auctoritas, qui committit alicui ſententiã pronunciandam. *Mynſing. Cent.* 5. *obſ.* 45.

Secunda, ut communi errore exiſtimetur eſſe Iudex: quia communis perſuaſio, quamvis falſa maioris in populo partis, iuriſdictionem det, & actus valere facit. *Ang. l. Barbarius ff. de off. Prætor.* & *arg. c. Ecce ego. Diſt.* 93. *Laym. l.* 1. *tr.* 4. *c.* 22. *n.* 9.

Neque hoc mirum videri debet in rebus ad forum externum pertinentibus, cùm indulgentiæ etiam à Prælato penitus falſo, qui vulgò putabatur verus, conceſſæ non minus operentur, quàm ſi verus Prælatus dediſſet: Item qui ſolvit Prælato notoriè intruſo liberatur. *V. Barb. in c Dudum,* 2. *de election. n* 4. & 5. *cum aliis DD. ibid. nominatis.*

Hinc ſequitur. *Primo*, acta talis Iudicis valere poſt commiſſum crimen, dummodò illud vulgò ignotum ſit. *Secundo*, licet Prælatus ipſo iure privatus ſit poteſtate ſecundum Conſtitutionem *Pii V.* permittens ingredi mulieres in monaſteria virorum, validum tamen eſſe, quod virtute officii ſui facit. *Tertio*, Iudicis excommunicati ſententiam validam eſſe, quamdiu denunciatus non eſt, ut communiter agnoſcunt Theologi, & Canoniſtæ apud *Suarium. To. V. D* 14. *ſect.* 1.

Hæc tamen, non ſunt extendenda ad ea, quæ Iuris divini, aut naturalis ſunt. Nam ſi non Sacerdos Sacramentalem abſolutionem impertiat, quantumvis communi errore exiſtimetur ſacerdos eſſe, abſolutio omnino irrita erit, quia iure divino non niſi veris ſacerdotibus competit. *V. Barb.*

&

& Laymann. lo. cit. Proderit tamen ipsi ad evitandum pœnas impostoribus decretas, aliis verò ad excusationem peccati.

Dub. 3. an sententia lata contra leges, statuta, vel consuetudinem aliquando valida sit?

R. Regulariter non valere, sed ipso iure nullam esse, quando lex, & consuetudo in viridi observantia est, nec excipiendæ sunt extravagantes, modò receptæ, & passim notæ sint. *l.* 1. *& 2. C. quando procurare non est necesse. l. si expressim.* 19. *ff. de appell.* si expressim sententia contra iuris rigorem data fuerit, valere non debet. *& paulò post.* Non iure profertur sententia, si specialiter contra leges, vel senatus consultum, vel constitutionem fuerit prolata. Idem dicitur *in c. Sententia. de sen. & re iudicata.* ubi prolixè *Barbosa*, extendens etiam ad arbitros, & quascunque constitutiones, ac leges particulares illius fori, in quo agitur. Nec *ratio* deest, sicut enim non licet tollere, aut interpretari legem, cuilibet, ita nec contrariam statuere, vel sequi. Si tamen Iudex idem fuerit, qui legislator, poterit sententiam ferre legibus suis contrariam, quæ absque omni contradictione recipiatur, & executioni mandetur. *V. Anton. Gabr. l. 2. de sent. Concl. 7. Socinum in Reg.* 354. ubi multas & inanes fallentias colligit. Meliora *Cardin. Tuschus in lit. S. Conclus.* 141.

Dub. 4. An valeat sententia in alieno territorio lata?

R. 1. Iure communi non valere. Nam extra territorium ius dicenti non paretur impunè. *c. 2. de Constit. in 6. Clem. Pastoralis de re iud.* ubi dicitur sententiam Henrici Imperatoris contra Robertum Siciliæ regem esse nullam, quia contra illum extra districtum Imperii positum lata fuerit, Alia tamen ibidem causa insinuatur, quòd Romanæ sedi potiùs, quàm Imperio subesse debeat. Ac proinde cuique Iudici attentendum relinquitur, ut territorium suum non excedat inter invitos. *Tholos. l. 47. c. 21.*

R. 2. Episcopis indultum est à *Conc. Vienn. c. un. Clem. de fo. comp.* ut in aliena diœcesi, quando à sua expulsi sunt, ius dicere possint subditis suis, petita tamen prius, licet non obtenta licentia à propriò episcopo.

R. 3. Si ambæ partes consentiant, potest Iudex delegatus procedere extra territorium delegantis, & valebit sententia etiam absque consensu domini, ad quem pertinet territorium illud. *c. statutum. §. in nullo. de rescr. in 6. Ratio*, quia iurisdictio delegati non cohæret, nec terminatur territorio, sicut iurisdictio ordinarii. *Vide Marantam par. 6. §. Expedita secunda parte num. 75. per text. singul. in c. statutum § in nullo de rescr. l. 6. Abb. in c. 1. de off. Deleg.*

Dub. 5. An sententia, quæ nititur duobus fundamentis, uno vero, & altero falso, vim aliquam habeat?

R. *Socinus Reg.* 354. quando duæ causæ expressæ sunt in sententia, quarum una est vera, altera falsa, tunc falsa sustentatur ad eam, quæ vera est, ut potiùs valeat, quàm pereat. *arg. l.*

Quoties

Quoties ff. de reb. dub. Et sic notat. *Innoc. c. In præsentia. Panorm. in c. sicut nob. num. 15. Idem ex c. Cum I. A. 22. de sent. & re iud. colligit Tiraquell. in Tr. Cessante causa. limitat. 62. & ex illo Barb. in cap. cit.* *Ratio*, quia Reip. & singulorum civium interest, iudiciorum auctoritatem saluam esse, ne concessa licentia impugnandi Iudicum sententias in longum lites protrahantur. Neque periculum hic est, ne qua innocentibus iniuria inferatur, cum semper appellationi, aut supplicationi, vel querelæ locus sit. *Azo in summa l. 7. num. 50. Decius in C. I. Si donatione. de collat. nu. 15. Cardin. Tusc. hus Conclus. 140.*

Dub. 6. An ideò sententia non valeat, quia nocte prolata est?

R. Regulariter non valere. *L. More Romano. ff. de feriis c. Consuluit. de off. Iud. delegati. ubi Glossa & Felinus. Maranta lo. cit. n. 92.*

Limita *Primo*, Nisi aliud ferat consuetudo. Sic in Curia Romana non servari testatur *Barbosa in c. cit. Consuluit. Felinus eod. Maran. l. cit.*

Secundo, si partes sint præsentes, & consentiant. Licet enim cuique iuri suo renunciare. *l. si quis in conscribendo C. de pact. l. fin. §. pen. ff. ad Vellei.*

Remipsam intuenti adiaphorum videri potest, dic, an noctu feratur sententia, quemadmodum non interest, quanam determinata hora diei fiat. Nihilominus ad evitanda incommoda, & cavillationes litigantium convenit in luce, adeoque ipso in meridie sententiam promulgari. *Vantius. de nullitatibus, pag. 245. Novel. 82. c. 3. Villal. litt. S. num. 52. Iason in l. 20. C. de transact. Treutl. Disp. 23. num. 3. Coton. in sum. Diana v. Inquisitor. praxis, n. 249.*

Dub. 7. An sententia unquam ferri queat die feriato?

Feriæ quædam honori, & cultui divino, quædam hominum utilitati deputatæ sunt. Divino cultui debentur dies Dominici, dies Pasch. Natalis Domini, & Epiphaniæ, præterea septem dies, qui præcedunt, & septem, qui sequuntur.

Item dies Apostolorum. Et hisce diebus, quicquid iudicialiter actum esset, invitis litigatoribus irritum erat, & infirmum. *l. 2. l. Omnes dies. 7. & l. ul. C. de feriis.* Hominum verò utilitati tributum est, ne quis messium, aut vindemiæ tempore, ad iudicium trahatur. Nam occupati laboribus rustici in forum venire compellendi non sunt. *l. 1. ff. de feriis.* Hæ feriæ autem pro varietate locorum variæ sunt, adeoque moderandæ. *l. præsides provinciarum eod.* Ita secum leges civiles. Iure Canonico multò plures festi dies numerantur *in c. Conquestus. hoc tit.* ut mox videbimus. Nunc.

R. 1. Iure civili facta citatio ad diem feriatum non valet; nec citatus comparere tenetur. *l. 2. ff. Si quis in ius vocatus non ier. & l fin. C de feriis. Iason in l. 1. §. Nunciatio. num. 8. de novi oper. nunc. Bart. in l. Liber homo. §. decem hodie num. 1. ff. de verb. oblig.* & videtur esse communis opinio apud Legistas. Canonistæ autem aliter sentiunt, *teste Felino in c. Quoad consult. n. 3. & 4. de re iud.*

re iud. Valere nimirum citationem ad diem feriatum factam, quia proceditur tunc die sequenti non feriata. *c. Cum dilecti de dolo*, *& contum. Panor. ibid.n.*4. *c. Veniens.de accus.specul.in tit. de citat.*§.1.*n.*13. *Bart. in l.* 2. §. *Item ff nihil n.* 3. *cum seq.ff si quis in ius vocat.* ubi distinguit, utrum error sit expressus in citatione, ut *citamus te*, *compareas die dominico*: an vero non sit expressus, sed dies comparationis incidat in diem feriatum, priori modo factam citationem non valere; sed posteriore, quia sequenti die non feriato procedendum. Consilium est ad evitandas rixas iudicem citationi clausulam apponere hoc modo. *Compareas tali die, vel, si feriatus est, sequenti. Glo. in c. nemo potest* 1. *de reg.iu. Felinus in c.cit.quoad consultationem. Vantius tit. de nullit. sent. ex defe.citat. num.* 66. Et sic in Dicasterio imperiali Spiræ observatur.

R. 2. Neque processus iudicii, neque sententia die feriato lata valida est, ut necessario sequitur ex procedenti: & clarè invenitur in *c. fin. hoc tit.* Iudicialis strepitus conquiescere debet diebus feriatis, qui ob reverentiam, Dei nascuntur esse statuti: scilicet natalis Domini, Sancti Stephani, Ioannis Evangelistæ Innocentium, S. Silvestri, Circumcisionis, Epiphaniæ, septem diebus Dominicæ passionis, resurrectionis cum septem sequentibus, Ascensionis, Pentecostes, cum duobus, qui sequuntur, Nativitatis Baptistæ, festivitatum omnium virginis gloriosæ, duodecim Apostolorum, & præcipue Petri ac Pauli, beati Laurentii, dedicationis S. Michaelis, solennitatis omnium sanctorum, ac diebus Dominicis, cæterisque solemnitatibus, quas singuli Episcopi in suis diœcesibus cum clero, populo duxerint solenniter venerandas; quibus utique solennibus feriis (nisi necessitas urgeat, aut pietas suadeat) usque adeo convenit ab huiusmodi abstinere, ut consentientibus etiam partibus, nec processus habitus teneat, nec sententia, quam contingit diebus huiusmodi promulgari. Licet duobus feriatis, qui gratia vindemiarum, vel messium ob necessitates hominum indulgentur, procedi valeat, si de partium processerit voluntate. *Ita Gregorius* IX. *in c.cit.* ex necessitate, pietate, & consensu litigantium. *V. Suarez. tr.* 2 *l.*2. *de dub. fi.stis Fagund. in prae. Eccl. l.* 1. *c* 13. *Cardos. in v. Processus num.* 11. *Roderic. tomo* II. *quæst.* 59. *art.* 2. *Gaill. l.* 1. *observatione n.* 9. extendit conclusionem ad arbitros, quorum sententia diebus feriatis prolata non valeat: cum arbitraria sint instar iudiciorum redacta *l. omnes dies C. de fer. Pancrm. in c. fin. hoc tit.num.* 16. secus est in arbitratore, qui in etiam diebus feriatis, cum non servet formam iudicii, pacta, transactiones, & concordiam inter partes conficere, inire & tractare potest. *l. finali C. de feriis & Panormitanus l. cit. Toletanus l.* 4. *cap.* 24. *num.* 13. Adde quod interponendæ appellationi nullum impedimentum sit à diebus feriatis, eo quod tempora illa continua

sint

sint. l. 1, C. *de fer.* Et data à iudice dilatatione aliqua feriæ non excluduntur, sive sint solennes, sive repentinæ l. sive pars C. *de dilatation. Filliut. tract.* 27. *c.* 10. *num.* 198. *Felinus in c. cum M. Ferrar. Concl.* 2. *num.* 32. *Baldus in auth. hodie* C *qui appell. Roder. tomo* IV, *n.* 27. *n.* 36,

Dub. 8. An sententia contra Ecclesiam vacantem valida sit.

R. Si legitimo defensore destituta sit sententiam invalidam esse, *c. fin. Ne sede vacante c.* 1. *de reb. eccl. non alien. in.* 6. Ecclesia enim minori comparatur, quoad beneficia iuris communis. *c.* 1. *de in integ. restit. c. auditis eod. tit.* Quemadmodum ergo contra minorem non habentem tutorem aut curatorem processus & sententia nulla est, ita etiam contra Ecclesiam defensore carentem,

Quam ob causam capitula Ecclesiarum capite sublato, vel extincto statim designare Oeconomum, vel provisorem solent; syndicum quoque seu actorem, quorum cura, & vigilantia Ecclesiæ bona, & facultates conserventur. Ob eandem causam Ecclesiæ parochiali vacanti Episcopus dat Curatorem, qui illius incolumitati provideat, damna, & iniurias avertat. *V. Barb. in c. novit. illet. ne sede vacante.*

Dub. 9. An sententia contra matrimonium lata in rem iudicatam transeat, sicut aliæ?

R. Non transire, sed veritate comperta retractari, posse, & debere c. *Lator de sent. & reiud.* quia contra iniustitiam litigantium consensu irremissibilem.

Nihil equidem coniuges de suo statu quoad matrimonii valorem disponere aut iudicare possunt, sed ad superiorem potestatem pertinet. Glo. ult. in c. Inter hoc tit. *Abb. num.* 9. *Felin. n.* 16. *in c. lator citato Maranta de ord. iudic.* 3. *par.* 6. *Sanch. l* 7. *disp.* 100.

Ratio manifesta est, alias daretur licentia peccandi, si ex gr. per sententiam iudex pronunciaret matrimonium valere, in prohibito & dirimente: vel nullum esse declararet, quod absque ullo impedimento consistit. Hinc colligunt DD.

Primo quando iudici error cognitus est, etiam invitis coniugibus procedere posse ad cognoscendum, & iudicandum, adeoque ubi res exigit, dissolvendum matrimonium, vel vicissim cognita ipsius iustitia, & integritate, confirmandum. *Card. in c lator.* versu inde divort. *Secundo* iniustitiam sententiæ matrimonialis tam respectu meritorum causæ, quam ordinis processus per acta causæ probari posse etiam post decennium à tempore latæ sententiæ *Abb. in c. cit. lator.*

Tertio Ne quidem decennio elapso sententiam in rem iudicatam transire, ut omnino rata & firma sit, sed prætextu appellationis corrigi quidem non posse, per viam quærelæ tamen allegari contra eam permissam esse potest *Glo. in c Fraternitatis V. Fornicatio de frig. & malef. Abb. ibid. num.* 21, *Ostiens. in tit de sen. & de re iud. ci. fin.* ubi ait sententiam matrimonii non transire

in rem iudicatam, quoad veritatem, bene tamen quoad subtilitatem. *V. Sanch. l. cit. Barb. in c. lator. de sent. & re iud.* qui monet, cognito errore, qui in contrahendo intervenit, denuo per Ecclesiam coniungendos esse.

Dub. 10. An sententia, quia stricti iuris est, nullam interpretationem admittat?

R. Admittere aliquando & tunc potissimè, cum omissum in illa aliquid est, quod tamen implicitè continetur. Exemplum suggerit *Andr. Gail. l. 1. observatione* 116. Cautio de non molestando in futurum in sententia retinendæ possessionis omissa est, eam vero in executione petebat victor, exigi adhuc posse, & à victo præstandum esse, quia venit ex ipsa actionis natura per *text. in l. un. C. uti possidetis* secundum intellectum ultramontanorum, ut refert *Bart. l. interdictum ff. eod. & alii ibidem citati.* Unde colligitur, non multum interesse, utrum cautio illa in libello petita sit, vel non: in ipsa sententia exprimatur vel omittatur, cum sit de natura actionis eique intrinsecè connexa. Taciti enim & expressi regulariter parem esse virtutem constat. *Decius in regula iuris ff.* 155. Neque ideo stricti iuris esse dicitur sententia, quod nullam omnino declarationem admittat, sed quia extendi non debet ad personas vel gravandas, vel relevandas quarum non interest, iudicium factum, & sententiam latam esse. *Baldus in l. falsa C. si ex fals. instrum. Cynus & alii in l. Qui testamento de excus. tutor. Cardinalis. Tuschus Concl.* 139. *Barb. in c. Dilectus de off. iud. ordin.*

Dub. 11. Quòmodo sententia prosit, vel nòceat aliis non litigantibus?

R. Ex textu *c. cum super* 17. *de sent. & re iud.* sequentia colliguntur.

Primo, Sententia in Regem lata obest, vel prodest successori. Idem fit in causa maioratus, in causa contra Feudi possessorē & sententia contra Prælatos.

Secundo, Lata contra principalem reum, mandari potest executioni contra eum, qui rem litigiosam emit.

Tertio. Cum quæstio est de statu, v. g. ingenuus quis, an servus sit, quod de uno decernitur, ad omnes eiusdem status pertinet.

Quarto. Sententia lata contra principalem, citato fide iussore, illi præiudicat.

Quinto. Contra debitorem lata post contradictum pignus, nocet conductori. Idem dicendum est de proprietario, & usufructuario.

Sexto. Si contractus fuerit irritus declaratus, obierit domino, quoad laudemii exactionem.

Septimo Iis, qui de eadem familia sunt, proderit, si illorum quisquam nobilis declaretur, nisi aliter constet, de voluntate nobilitantis.

Octavo. Legatariis, fidei commissariis obest sententia in hæredem lata.

Nono. Sententia lata de inhabilitate testatoris, non obest hæredi substituto si citatus non fuit, vel si nocet tantum modò quoad aliquā præsumptionem.

Decimo

Decimo. Habentibus dominium utile aliquando prodesse poterit sententia pro domino proprietatis formata. At vero sententia contra vasallum, & Feudatarium, in possessione naturali non nocet dominis directis, quia possident civiliter.

Vndecimo. Si condemnentur aliqui eiusdem artis, vel professionis, damnum ad omnes pertinet, qui eandem artem factitant. Similiter prolata, contra cives unius loci successurus omnibus nocet.

Duodecimo. Si quis de eâ re, cuius actio ad se primo pertinet, agi cum alio patiatur; & taceat, sententia ipsi nocebit. Item si gener socerum vel possessor venditorem de proprietate rei emptæ, vel in dotem data experiri sinat, condemnato venditore, vel socero præiudicat genero, & possessori. *l. sæpe ff. de re iudicata Panormitanus in c. Quamvis hoc titulo Covar. l. pract. QQ. c. 13. & sequentibus Barb. in c. Cum super hoc titulo Raym. & ex illo Silv. V. sententia num.* 8. *Cardinalis Tuschus conclusione* 174. *Rosella num.* 7. & 8. *Franciscus Marcus parte prima decisione aurear. num.* 880.

Dub. 12. An, & quomodo sententia, quæ in rem iudicatam transivit revocari, & impediri queat?

R. Duo modi sunt. *Primus est*, si innocentia condemnati innotescat. Hoc enim virtuti, & innocentiæ debetur, ut ab errore & vitio non opprimatur. Nec iniqua & erronea sententia in rem iudicatam transit, nisi fictione & præsumptione quadam quæ non potest præiudicare veritati. Vnde *Felinus in c. consanguinei de sent. & re iudicata num* 7. præclare dicit, quod iudex per novam notitiam innocentiæ rei etiam confessi & condemnati supersedere debet executione. Et *Antonius Gomez l. 3. c. 136. n. 36.* monet cognita rei innocentia à iudice delegato, rescribendum est principi, ut tanquam superior revocet sententiam: quandoquidem ipse, qui tulit eam, revocare non potest, cum iam officio suo defunctus sit, quemadmodum explicavimus supra § 1. *num.* 4. *Secundus modus* est, si princeps qui superiorem non agnoscit, pœnam remittere, & condonare iniuriam velit. *l. 1. C. de sentent. passis. l. fin. C. de generali abolit. l. 1. §. de qua autem ff. de postulando.* Quæ remissio fieri potest generaliter, & partialiter. Generaliter fieri solet propter publicam lætitiam, prosperum eventum, puta electionis victoriæ obtentæ, nativitatis filii, adventum magni principis, & simil. de quo infra latius agemus. *tit.* 4. §. 1. Cavebit autem princeps in tali condonatione, ne remittendo iniuriam legibus, & sibi factam, præiudicium fiat aliis, puta, creditoribus, qui iure suo propter alienam libertatem privari non debet. Partialiter fit remissio cum uni alicui condonatur debitum, & pœna, ut accidisse legimus illi, cui dicitur. *Matth.* 18. *v.* 32. serve nequam, omne debitum dimisi tibi quoniam rogasti me.

Alii 4. modis subveniri dicunt, iniustâ sentẽtiâ passis, 1. per appellationẽ

de qua infra. 2. per supplicationem Principi porrectam, *c. Veniam.35. q.9.* 3. per querelam falsi. *c. sicut nobis. de test.* 4. per restitutionem in integrum. *c. Ex literis. de rest. in int. Silv. v. Index. 5. 1. n. 16. Maranta Par. 6. Iud. p. 287. Navarr. Consil. 2. de Iud. n. 3. Armilla. v. Sententia. n. 3. Em. Sa. v. Gratia. n. 12.*

TITVLVS X.

De Appellatione.



Ctiones seu modi, quibus sententia, & executio suspendatur, plures sunt apud *Marantam tit de appellat.* Provocatio, Relatio, supplicatio, Recusatio, Restitutio, Querela, Reductio, Dilatio, & omnium potissima Appellatio, cuius eò maior necessitas & utilitas est, quod pro scientia ignorantia, pro veritate falsitas, pro fide perfidia, veritate error, & temeritas in foro, ac tribunalibus dominatur. Illis igitur, qui per sententiam lædi se existimant, petra refugii est Appellatio, qua apud superiorem Iudicem causæ suæ æquitatem deducant, & quod sibi debetur, obtineant, De hoc correctivo iniquitatis deinceps agemus.

§. I.

Quid sit Appellatio, & quotuplex.

1. APpellationis finitiones à singulis ferè actoribus confingi, *Tholosanus queritur l. 50. c. 2. num. 2.* & suam substituit, secundum quam *Appellatio est invocatio auxilii superioris Iudicis, ad emendanda facta per inferiorem.*

Nam dicere cum Ostiensi suspensionem iudicati per inferiorem, non placet, eò, quòd non semper appellatio suspendat iudicatum, ut patebit ex sequentibus. Dicere quoque esse provocationem ad maiorem iudicem ratione gravaminis illati, vel inferendi quam adfert *Bart. in l. 1. ff. de appell.* minus probatur, quia & temerè appellationes, & sine gravamine interpositæ appellationes dicuntur, quamvis iniustæ. Ita *Tholosanus* non animadvertens suam definitionem nihilò meliorem, imò magis generalem, obscuram esse: & quamcunque dederit, faciet aliquis per intentionem suam, aut finem extrinsecum ut mala, levis, aut temeraria sit. Maneat igitur Bartoli passim recepta à Doctoribus. *Appellatio est provocatio ad maiorem iudicem, ratione gravaminis illati vel inferendi.* Dicitur *Primo* Provocatio loco generis quia latius patet, comprehendens appellationem iudicialem, & extraiudicialem. *c. Cum sit Romana. de appell.* Nam quicunque auxilium Iudicis implorat, provocare dicitur

citur. Sæpe nihilominus sumuntur ut synonyma. *Secundo ad maiorem Iudicem*, à minori & inferiori scilicet. Hoc ita necessarium est, ut si aliter fiat, nulla appellatio sit. Nam propterea à Pontifice ad Concilium non admittitur appellatio, & contra facientes excommunicantur à *Clem. VIII. in Constit. seu Bulla Cœna Domini, ut Franc. Leo tradit in Thesau.Eccl.c.38 num.54. Par.3.Nav.c.27 n.58.Bonac. Disp.1. q.3 puncto 2.* Certè iniquum videtur, ut maior à minore corrigatur, æquum verò, si minorem maior corrigat. Vnde *Glossa in c. 1. de consuet.dist.11.* nulla consuetudine dicit obtineri posse, ut à maiori ad minorem appelletur. Dicitur *Tertio, ratione gravaminis illati, vel inferendi.* Non enim ab illato solum, & præsenti, sed etiam eo, quod prævidetur, aut timetur in futurum, appellare licet, ut ex dicendis infra patebit. *Barb. in Rubr. de appellat. n. 4. & in c. Consuluit eod. Maranta pag 252. Layman l.3.tr 6.c.6.*

II. Dividitur appellatio *Primo* in propriè & impropriè dictam. Hæc extraiudicialis vocatur, illi in proprio sermone aliàs communis denominatio manet. Appellatio propriè dicta à sententia Definitivâ vel interlocutoriâ fit, ut corrigatur: extraiudicialis verò (quã rectius dixeris provocationem) ab actibus, & decretis extraiudicialibus, *c. 1 c. Concertationi hoc tit. in 6. & l. 1. § solent. ff Quando appellandum sit.* Exempli causa cum appellatur ab electione, spoliatione, ac similibus, & vocari solet provocatio ad causam habetque vim conventionis *c. Cum sit Romana. hoc tit.* ideoque fieri debet ad Iudicem ordinarium, nec unquam suspendit executionem, nec cassat attentata. *c. Cum inter de elect. v. Covar. qq. pract. c.24. num. 5. VVurmser. l.1. obs.9.*

Secundo, dividitur Extraiudicialis secundum terminum *à quo.* alia enim est à Iudice extraiudicialiter procedente: alia non à Iudice, sed à parte extra iudicium. *c. Bona memoria hoc tit. Gaill. l.1. obs.120.* De extraiudiciali appellatione contra partem facta notat Maranta *n.268.* hunc mirabilem effectum, quod in causa beneficiali habeat vim citationis, ut teneatur comparere adversarius coram Iudice ad quem sine alia citatione: alias ut contra contumacem proceditur. Dantur autem duo termini, primus unius mensis ad iter arripiendum à die interpositæ appellationis: deinde post adventum appellantis expectatur appellatus per viginti alios dies, infra quos si non comparuerit, contumax reputatur, & damnatur. *c. 1. de el. in 6. & ibi Glo.* In aliis non beneficialibus causis non operatur hunc effectum sine citatione. *Abb. in c. Bona. de postul. Prælator. Layman. l.3. Tract.6 c. 6. nu.3. Sanchez. l.3. de Matrim. Disp.10 q.3 n.24.*

Tertio Aliqui dividunt, in quatuor membra, Anteiudicialem, Intraiudicialem, Iudicialem, & Postiudicialem. Anteiudicialis est, quæ ante litis contestationem fit. *c. Significante. 34. & c. Rodulphus 35. de rescr.* Intraiudicialis, quæ post litem contestatam ante iudicium fit. *c. 1. de dilat.* Iudicialis à sententia definitiva concipitur & perficitur. *toto tit. de appell.* Denique postiudicialis, quæ adiicitur executioni. *l. ab executione ff. eod. c. Quoad consultationem*

nem. de re iudicata. Tholos. l. 50. c. 2. n. 5.

Quarto. Masuerius ad materiam, & causam appellandi respiciens, Iudicialem appellationem facit triplicem. Vnam quæ fit à fallo iudicato. Alteram, quæ fit à gravamine. Tertiam, quæ fit à iuris denegatione. *Ita Masuer. tit. de appell. n. 32. §. Item animadvertendum.*

Quinta divisio secundum qualitatem, & communis omnibus aliis est. Reperiuntur enim in quolibet genere leves & frivolæ, quibus opponuntur legitimæ per omnia iuri consentaneæ. *l. si rem alienam. §. solutam. ff. de pignorat. act.* Frivola appellatio censetur, quæ caret iustâ, & legitimâ causâ: ut si appellet, qui non est iniustè gravatus. Et sic idem est dicere frivolam, quod vanam & inanem, aut sine iusta causa interpositam, quæ nullum poterit sortiri iuris effectum. *Geminian. in c. Cum appellationib. hoc tit.* Hoc genus appellationum utpote nocentissimum legibus valdè exosum, & gravibus pœnis prohibitum est, quas *Maranta prosequitur Parte 6. de ordine iudiciorum tit. de appellationibus. num. 335.* & à nobis infra exponentur.

Aliqui distinguunt inter appellationes, frustratorias, frivolas, & inanes, seu leves. Frustratorias vocant quæ retardandæ solutionis, vel suspendendi iudicii causa fiunt *l. Tutor ff de usuris. Barb. in Rubr. de appell.* Frivolas, quæ ex temeritate suscipiuntur experiundi tantùm causa. Inanes & leves, quæ pro minimis rebus, & nullo effectu dignis. *l. si rem alienam. §. Solutam autem. ff. de pignorat. act.*

IV. Indicialis & extraiudicialis appellatio differunt pluribus modis. Nam 1. in iudiciali causa debet esse vera. *c. ut debitus. hoc t.* in extraiudiciali sufficit esse verosimilem. 2. oblatio probationis exceptionis obiectæ iustificat appellationem iudicialem, licet non probetur veritas exceptionis. *c. Interposita h. t.* appellationem extraiudicialem verò non iustificat, quia non est ibi Iudex, qui recipiat probationes tuas. 3. in appellatione iudiciali necessario traduntur apostoli: in extraiudiciali, non nisi per accidens necessarii sunt. *Gio. in c. 1. de appell. in 6.* Item qui dantur, non nisi testimoniales appellantur. 4. Extraiudicialis appellatio potest esse generalis, & incerta, quod in iudiciali non permittitur *c. ut debitus, hoc tit.* 5. Iter arreptum secundum aliquos, ad superiorem habetur pro appellatione extraiudiciali: quod in iudiciali non contingit. 6. Appellatio extra iudicium interponit rationem causæ de futuro, quia timet gravari: Iudicialis verò habet causam de præterito. 7. appellatio iudicialis suspendit iurisdictionem Iudicis: extraiudicialis non suspendit factum de præterito, neque id quod est consecutivum ad ius explicitum de præterito. *c. Constitutus h. t.* 8. In iudiciali revocantur omnia attentata. *c. Non solum. de appell. in 6.* In extraiud. non revocantur, nisi ea, quæ gesta sunt contra appellationem. *c. Cum nobis. de el.* 9. In iudicio appellandum est intra decendium. *c. quoad consult. de re iud.* Extra iudicium etiam post decendium appellare licet. 10. Attentata post appellationem iudicialem revocantur indi-

indiſtinctè: attentata poſt appellationem extraiudicialem pendent ex futuro eventu. *Ita fere Panorm. in c. Bo. memor. hoc tit.*

Conveniunt autem in duobus. 1. utraque debet fieri in ſcripto. 2. quemadmodum innovata contra Appellationem iudiciale revocantur, ita etiam quæ innovantur ſeu attentantur contra extraiudicialem revocanda ſunt. *c. 1. appell. in 6.*

IV. Inter appellationem à ſententia definitiva, & interlocutoriam ſunt ſex differentiæ. 1. Appellatio à definitiva conſtringit Iudicem, ut poſt illam nihil attentare poſſit: ſecus in appellatione ab interlocutoria fit. *Feder. de clericis conſ.* 198. 2. per appellationem definitiva impeditur executio: per appellationem ab interlocutoria non impeditur, ſed præſumitur pro proceſſu, *Lapus alleg. 1 num. 7.* 3. propter appellationem à definitiva poteſt ſententia impugnari, & iuſtificari novis probationibus: interlocutoria autem ex ſolis deductis, & probatis iuſtificatur. *Bald. conſil.* 146. 4. appellatio à definitiva poteſt abſque ſcripto, ſola voce fieri: appellatio ab interlocutoria, niſi ſcripto facta ſit, non relevat. *Clem. appellanti. de appell.* 5. In appellatione ab interlocutoria inſerenda eſt cauſa, ſecus in appellatione à definitiva. 6. In appellatione ab interlocutoria cauſa expreſſa iuſtificari debet ex iiſdem actis: alias ſuccumbet appellans: in appellatione à definitiva id minimè neceſſarium eſt. *Geminianus Conſil.* 118. *v. Socinum in Reg.* 22. ubi imitationes ponit. *Card. Tuſchus. in lit. A. Concl* 358.

§. 2.

Quis appellare poſſit.

I. CVm ſola appellandi cauſa ſit gravamen, vel præſens, vel futurum, non permittitur appellatio illi, qui nullum gravamen patitur, vel iuſtè metuit, ne inferatur. *l. 1. ff de appell. recipiendis. l. Eos. C. eod.*

Non appellabit igitur *Primo* condemnatus propter contumaciam *l. 1. C. quor app. non rec.*

Secundo notorius reus, *l. 2. c. eod. Barb. in c. Cum ſit Romana. n. 19.* vel in iure convictus.

Tertio Is, de cuius frivola appellandi levitate conſtat, *c. cum appellationib. eod. in 6.*

Quarto condemnatus propter hæreſin. *Piaſec. Par. 2. c. 4. n. 41. Simanca in Enchir. tit. 65.*

Quinto Monachus & regularis *c. 3. & c. Reprehenſibilis h. t.* niſi iniuſtè oppreſſus fuerit, de quo *Roderic. To. 1. q 29. art. 2. Suar. 1 v. de religione l. 2. c. 11. Barb. in c. ad noſtram h. t. ubi extendit ad clericos ſubditos.*

Hiſce omnibus præciſa eſt appellandi licentia, ne innocentiæ remedium cuiquam proſit ad defenſionem iniquitatis. *Covar. Pr. Q Q. c. 23. Lancel. l. 3. tit. 17. Simanca in Enchir. Iudicum. tit. de appellat. Sanchez l. 6. Mor. c. 4. Dub. 5. Zerola Par. 2. v. appellatio. n 2.*

II. Aliàs appellare permittitur non

solum qui condemnatus est, suo vel alieno nomine, puta procuratorio, tutorio, aut simili. *l. 4. §. fin. ff. hoc tit. Barb. in Pretermiss. c. si ut. de Rescr.* sed etiam quilibet alius, cuius interest, licet non sit condemnatus. *l. 1. ff. de appell. recipiend.* Humanitati enim tribuendum videtur, ut pro damnato ad supplicium mortis, cuilibet provocare liceat, ne innocentia deserta videatur. Omnium quippe interest, immerentes eximere pœnis, & hominem hominis beneficio attici. *l. 6. & l. Servus ff. de Servis export. tan. Iul. Clarus. q. 94. n. 4. Carer. in Pract. pag 55. Silv. n. 9*

Nec excipiendi sunt clerici, quasi minimè conveniant talis provocatio. *Glo. in l. Addictos v. quibus. C. de episc. aud.* quam *DD. sequuntur, teste Angelo in Tract. de malef. v. Præsente Caio. num. 5. v. Salzedo in c. 143. Practica Bern. Diaz. ci. fin.* ubi contra Ius commune in Hispania receptum esse tradit, ut quando condemnatus sententiæ acquiescit, nulli vel laico, vel clerico extraneo appellare pro ipso liceat, sed consanguineis tantum: quod prætermissum miratur à *Covarr. l. 1. var. c. 1. num. 10. cir. finem.*

III. Si contingat unum pro pluribus appellare, sitque communis causa, & una omnium defensio, aliis quoque appellatio proderit, licet ipsi non appellent. *l. 1. & 2. C. si unus ex plurib. appell. l. 10. fin. ff. eod. Clarus §. fin. q. 94. Vers. Quæro, Numquid. Tholos. l. 50. c. 1. num. 39. Gaill. l. 1. obs. 126. n. 3. Anton. Cucchus l. 3. Inst. tit. 16. Corvinus in Aphorism. l. 3. tit. 36. Vallens. l. 2. tit. 28. §. 2.*

Quin etiam domini appellatio prodesse servo potest, & subdito, cuius saltem ex consequenti interest. *Arg. c. Dilectis 55. hoc tit. l. Servi 15. & l. Lucius Titius 18. ff. de appell.* Servus non pro se, sed pro domino suo. *d. l. Servi. l. fin. eod.* Admittitur etiam appellatio facta ab uno ex universitate pro se, & suis adhærentibus, vel adhærere volentibus, quos tamen non oportet, ut alii qui volunt, adhæsisse invocatione ad causam appellationis. & per apparitorem nominari. Sufficit enim adhærere coram Iudice, ad quem appellationis. Appellat etiam filius pro patre, episcopus pro civitate, & subditis suis *c. Dilecto. h. t.*

IV. Excommunicatus, qui se gravatum sentit, appellare potest à Iudice qui sententiam excommunicationis tulit. *c. ad præsentiam de appell. hoc. tit.* Nam defensio communis, cuiusmodi est appellatio, nemini denegatur. Non impediet tamen, quo minus denunciatio fiat si Iudex Ordinarius ea tulit. *c. Pastoralis. §. Verum de appell. & c. Cum contingat. de offic. Delegati. & c. Is, qui de sent. excom. in 6.* si autem à delegato lata sit, ipseque appellationem admiserit, suspendetur denunciatio quemadmodum latius explicat *Suar. V. Disp. 3. Sect. 1. num. 18.* Monet tamen *Barb. in c. cit. ad præsentiam num. 1.* excommunicatum, qui legitimè appellavit, pendente causa excommunicationis, licet de iure non sit excommunicatus, tamen de facto, & ad cautelam absolvendum esse: & si in tali excommunicatione administraverit in devinis, non esse inquietandum

tandum, sed omnia reduci ad statum, in quo erant tempore factæ appellationis. *Imola. Anania. Ostiens. Ambaranus. Panor. Decius.*

Quid verò *inquis*, si appellet à sententia qua denunciatur hæreticus eo fine, ut evitetur? Non suspendi sententiam, & effectum illius manifestè *constat ex §. verum. c. Pastoralis hoc t. V. Avilam de Censuris Par. 2. c. 5. Disp. 5. Dub. 11.* ubi addit, declarationem excommunicationis appellatione suspendi. *Exempli gratia.* Iudex declarat me incurrisse excommunicationem latam ab homine, vel à iure; appello à declaratione allegans, quod non feci id, propter quod imposita erat excommunicatio, vel quod factum est dubium. Talis appellatio suspendit declarationem. *Glo. recepta in c. Cupientes. § Quod si per viginti V. Privatum, de el. in 6. Angel. V. appellatio. §. 8. Nav. de sent. excomm. Consil. 12. num. 5.* Vnde talis denunciatus non est vitandus post appellationem. Addit *Navar. Consil. 20.* quod licet à facto vero, & notorio non possit appellari, tamen à sententia Iudicis declarantis factum esse notorium, appellari posse, quia contingere potest, ut Iudex iniustè declaret.

V. Notiiuris est, appellationem fieri posse per procuratorem. *c pen. de procurat. l. Negotiorum gesto. ff. hoc tit. c. ut debitum. eod.* ad hoc tamen requiritur ut habeat mandatum speciale, aut generale *c. Generaliter. de procur. in 6.* In hoc enim à negotiorum gestore distinguitur quod hic non ut ille, mandato indigeat. *l. 1. & 3. ff. Mandati, V. quæ dix. supra tit. 8. §. 2. num. 5.* Itaque si mandatum generale à domino suo habeat, ea, quæ ad ipsius fortunam, & statum pertinent, curandi & administrandi, à sententia præiudiciali appellare potest ac debet, & nihil omittere eorum, quæ domino ad causæ defensionem conducunt. Tum de statu rei certiorem illum reddere, eiusque voluntatem explorare, & sequi. *V. Gaill. l. 1. obs. 139. num. 9.* ubi tradit procuratorem teneri tam ab interlocutoria, quàm à definitivâ appellare. *L. Invitus. C. de procur. Glo. ibid in V. extendere, & Bart.* per totum, aut saltem intra decendium domino non solum ignoranti, sed etiam scienti denunciare, sententiam contra ipsum esse latam. *text. in c. Non iniustè. de procur. Glo. ibi in v. Appellare. Panor. num. 11* communem dicens. *Specul tit. de appell. §. qualiter. num. 11. cum seq.* Alterutrum si factum non sit, sententia transit in rem iudicatam, & negligentia procuratoris nocet domino, si sit solvendo; sin minus, consulitur ei beneficio restitutionis in integrum. *Felin in c. 1. nu. 6. Vt lite non contestata Cardin. Tuschus. Concl. 362. 402 & seq. Corvin. in Aphorism. h. t.*

VI. Dubium est, an sicuti Procurator ad acta præsens appellare pro domino suo tenetur, ita eandem appellationem prosequi debeat? Communior opinio est, non eam, quæ à definitiva, sed quæ ab interlocutoria facta est, prosequendam esse. Hæc enim ex actis prioribus iustificanda est. *text. in Clem. appellanti. de appell. c. Cordi. eod. in 6. Bart. in l. eius qui. num. 3. ff. de appellation. recip.*

Definitiva vero novas probationes admittit, cum sit diversa causa à principali *l. per hanc C. de temp. appel. c. in appellationis de tutam calum. in 6. Phil. Franc. ibid. num.* 1 *Baldus in l. invitus de procur. Alex. Consil.* 86. *volumine* 2, ubi exemplis declarat. *Excipe* procuratorem generalem, qui quia ad omnes causas præsentes, & futuras constitutus est, appellationem à definitiva interpositam prosequi tenetur. *Panorm. in c. Non injuste.*

Quodsi procurator non nisi ad unum actum constitutus est, puta, ad recipiendum libellum, vel audiendam sententiam, ad prosequendam appellationem ab interlocutoria non cogetur, secundum regulam, *quod uno concesso alia censeantur prohibita. l. maritus C. de procur. Panormitanus in c. citato. non injuste V. Toder. to. IV. tit. 6. c. 11.*

§. 3.

A quo iudice appellare liceat?

I. AB omni iudice, qui sententiam tulit, regulariter appellare licet, sive ordinarius sit, sive delegatus. *c. 3. 2. q. 6.* Omnis oppressus liberè sacerdotum, si voluerit, appellet iudicium, & à nullo prohibeatur: sed ab his fulciatur, & liberetur. Si autem difficiles causæ, aut maiora negotia orta fuerint, ad maiorem sedem referantur *ita Anacletus Papa.*

Item Iulius papa in rescripto ad orientales *relatus in c. 8. placuit*, ut à quibuscunque iudicibus ecclesiasticis ad alios iudices ecclesiasticos (ubi est auctoribus maior) fuerit provocatum, audientia non negetur. Idem constitutum est *l. 1. & 3 ff. quisquis à quo appelletur.* Nec sine gravi causa. Cum enim appellatio sit clypeus defensionis, & oppressorum refugium, nunquam non permitti debet: ne iudex sibi iniuriam fieri arbitretur, quando qui litigant, iure suo utuntur. *c. cum specialis* 61. §. *porro hoc tit. Rebuff. tract. de supplicat. n.* 49. *Speculator hoc tit. § videndum restat num.* 28. *Scaccia de appellat. q. 16. Armilla V. appellatio num.* 16. *Silvester quæstione* 8. *Vallens. l. 2. titulo* 28. §. 3. *Corvinus in aphorism. hoc titulo.*

II. A Iudice delegato appellatur ad eum, qui dedit *l. 1. in principio l. 2. & 3. ff. hoc titulo.* nisi delegatio habeat clausulam Appellatione remota. *c. Pastoralis hoc tit.* quæ tamen clausula ad levem & frivolam appellationem restringenda est. *Gail l. 1. obs. 33. num.* 4. si quis autem iurisdictionem suam, ita committat alteri, ut exerceat eam, non ut delegatus, alieno scilicet nomine, sed ut vicarius, seu locum tenens, quemadmodum vicarius generalis episcopi facit, in eo eventu, quia unum utriusque tribunal, non ad delegantem, sed eum appellabitur, cui delegans subiectus est. Hinc in *c. Romana de appell. in 6. & c. 1. de consuet. eod.* expresse damnatur consuetudo ab episcopi vicario ad episcopum appellandi. *V. quæ dix. in par. 1. summa tit. 5. § 2.* Quandocunque autem delegans aliquam sibi iurisdictionem propriam reservat, ad illum provocabitur. *Glo. in l. imperatores § si magistratus ff. hoc tit.* Quocirca à legato, cui non omnis iurisdictio mandari solet.

l. solent

l. solent 6. de offic. procons. ad proconsulem (nam præsides legato carent) appellandum est. *l. 2 ff. hoc tit. Cuiacius l. 7. observat. c. 21. Wesenbec. l. 49. ff. tit. 3. Quis à quo appelletur.*

III. A supremo principe non appellari ita notum est, ut *Wesenbec.* dicat, monere illud stultum esse. Ipse enim est, ad quem uti maiorem omnibus dirigi provocationes debeant. *l. 1. ff. hoc tit.*

Limita, Nisi ad aliorum relationem pronunciaverit, vel à male informato ad melius informandum appelletur *Scaccia q. 8. num 85.*

Præterea si sæcularis alicuius iudicis sententia manifestam contineat iniquitatem, ad sedem Apostolicam appellari potest: *Arg. Glo. in c. ex transmissa de fo. comp. c. si quis. c. ad Romanam 2. q. 6.* Nam ratione peccati omnium principum, & iudicum Christianorum summus Pontifex iudex est. *& in c. ad Romanam* Ecclesia Romana mater appellatur, cuius uberibus nutriantur, & auctoritate defendantur fideles, quæque non possit, nec debeat oblivisci filiorum suorum. *Tuschus V. Papa con. lus. 46. & 66. Silv. V. appell. Barb. in c. à duobus de appell.*

IV. Illud speciale est, quando ab Episcopo cuius prorogata fuit iurisdictio non liceat appellare. *l. Episcopali C. de Epis. audient.* In alio iudice prorogato secus est, ut constat ex *l. 23 ff. hoc tit.* ex consensu litigantium circa compromissum iudice dato victus potest provocare.

A Pontifice ad concilium non admitti appellationem, & secus facientes excommunicationem incurrere. §. 1. n. 1. iudicavimus. Addo nunc multo minus à concilio legitime celebrato, cui nimirum ipse pontifex præsideret. Neque obstat, quod in *c. tum ex literis. de in integr. rest.* dicitur Ecclesiæ Romanæ sententiam in melius commutari posse & restitutionem in integrum fieri; quod etiam in *c. veniam & c. sententiam 35. q. 9* affirmatur. Non obstat, inquam quia non dicitur in locis citatis sententiam pontificis à concilio corrigi, aut mutari posse: multo minus errorem concilii à pontifice tolli; sed quando per surreptionem, aut errorem à Pontifice aliquid statutum est, veritate cognita ab eodem, vel ipsius successore emendandum esse. *V. Bellarm. l. 4. de pont. c. 4. & seq. Azor. in. l. 5. c. 13. q. 3. Barb. in cit. capitib.*

V. Denique hactenus dicta de iudicibus, ad arbitros partium consensu per compromissum electos extendi non debent. Ab illis enim cum iurisdictionem non habeant, appellari non potest. *l. 1 C de recept. arbitr.* ab illis tamen appellatur, qui à iudicibus ad fideiussores probandos, aut ad aliud negotium exequendum cum quadam potestatis cognitione dantur, *l. fin. ff. hoc tit.* quos Commissarios vocant. *Gail. l. 1. obs. 1. n. 169. Maranta par. 6. in actu 2. principali n 162. Fachin. l. 8 c. 96.*

* * *

§. 4.

§. 4.

A quibus actibus appelletur.

I. IUre Canonico ab omni sententia etiam interlocutoria, & extraiudiciali, ab omni gravamine illato, vel inferendo permittitur appellatio. *c. cum sit Romana §. si vero c. bona memoria 52 c. ut debitus 59. & aliis hoc titulo.* Defensio nimirum, & petra refugii appellatio est, favore innocentiæ comparata. *c. Pastoralis hoc titulo.* Neque consultum videtur semper expectare usque ad sententiam definitivam, quæ non raro in longum tempus protrahitur: sed maturè occurrendum dolo, & iniquitati. *c. cum sit Romana & per tuas hoc titulo ubi Barb. agmen doctorum trahit.* His tamen non obstantibus Concil. Tr. *sess. 24. c. 20. & sess. 13. c. 2. de reform.* non aliter permittit appellationem ab interlocutoria, quam si vim definitivæ habeat, & gravamen irreparabile contineat, cuiusmodi est incarceratio, tortura, excommunicatio, suspensio, interdictum, omnisque actus irretractabilis, & quo executionis mandato pars gravata amplius sublevari non potest per definitivam, aut appellationem à definitiva, vel non sine difficultate, & præiudicio partis, aut negotii principalis. *Castrens. consil. 271. Tuschus concl. 359. Gonzal. ad Reg. 8. Cancell. annot. ad § 9. n. 176. Zypaeus l. 1. de iuris di. eccles. c. 5. §. Salgado in parte secunda in leg. reg. Hispan. c. 1. Corvinus in aphor. h. t.*

II. Iure civili appellatio non permittitur à sententia interlocutoria. *l. ante 7. C. quorum appell. non recip. l fin. C. de sententia & interlocutoria & om. iudic.* nisi in certis quibusdam casibus ubi interlocutoria vim definitivæ habet, & gravamen alio remedio incurabile. *l. intra. 47. ff. de minor. l. 2. de appell. eod. l. arbitro. ff. qui satisdare cogant.* A definitiva autem permittitur appellatio, modo sententia valida sit. Nam à nullis nulla provocatio concedenda, quia frustranea & sine effectu foret. *10. tit. C. quando provocare non est necesse & tit. ff. quæ sententia sine app ll. rescindantur. l. si expressim. 19. l. ex consensu 13. ff. hoc titulo.* In dubio tamen nullitas potest per alternativam appellationi coniugi *di. l. si expressim.* Hæc regulariter loquendo obtinent, & limitationem admittunt. Igitur.

III. Limita *primo* in omnibus illis, quibus denegari appellationem diximus §. 1. n. 1. *Secundo* ab una, & eadem sententia seu definitiva, seu interlocutoria, & ab uno eodemque iudice non licet tertio appellare. *c. sua nobis 65. hoc titulo l. 1. Cod. Ne liceat in una eademque.* Præsumitur enim, quod tribus sententiis confirmatum est, legibus respondere. Excipe, nisi per tertiam sententiam novum gravamen inferetur.

Tertio ab illo actu, quem quis approbavit, non potest appellare. *l. ab eo C. quomodo & quando iudex.* Idem dicendum de eo, qui renunciavit appellationi, sive expressè, sive tacitè *l. fin. C. de temporib. & appellat.* ut si acceperit terminum ad solvendum.

Quar-

Quarto nec ab eo, qui fuit secundum dispositionem iuris, nisi expressa & inserta rationabili causa, propter quam admittenda videatur appellatio. Generalis enim, & recepta regula est, quod à lege naturali lata ab eo, qui ferendæ legis potestatem habet, non possit appellari. *text. & DD. in c. quia nos 32. hoc titulo.*

Quinto nec à nominatione ad munera auctoritate publica, & utilitate privata. v. g. ad tutelam. *l. 1. si quis ff. quando appellandum sit.* alias à nominatione ad munera auctoritate & utilitate publica appellare licet. *l. 2 C. de decurionib.*

Sexto. Nec à sententia, cuius executio non patitur moram, cuiusmodi est, de annona, aperiendo testamento, missione in possessionem bonorum. *l. ultima ff hoc titulo l. quisquis C. eod.*

Septimo. Nec à sententia correctionis, disciplinæ, & visitationis ab episcopo institutæ uti supra iudicavimus. §. 2 *numero 1. V. Franciscum Leon. in thesauro Eccles par. 2. c. 31. numero 21.* Co. Tr. S. 31. c. 1. & S. 24 c. 10. *Piasec. par. 2. c. 3. num. 61. Zerola p. 2. n. 12.*

Octavo nec à sententia, qua condemnatus est officialis ipsius iudicis pro gestis in officio suo. *l. nulli C. quor. appell. non recip.* aut quilibet officialis condemnatus in syndicatu ad effectum retardandæ executionis. *Nono* nec à sententia excommunicationis, aut alterius censuræ absolutè lata, quoad effectum suspensivum *c. pastoralis §. verum hoc tit. & c. is cui §. ult. de sent. excom. in 6. V. Suar, V. disp. 3. sect. 7. num. 5.* & quæ diximus supra.

Denique non permittitur appellatio à sententia, quæ in causa decimarum lata est. *c. tua nobis & ibi: Glossa de Decimis.* intellige quoad effectum suspensionis. Et procedit semper, teste *Francisco Leone P. cit. c. 27. n. 24.* quando decima est certa, qua nimirum decem pro centum solvuntur, vel ad rationem vicesimæ, vel tricesimæ, aut quinquagesimæ, secundum loci consuetudinem seu compositionem, & transactionem, ita ut de certa quota legitime constet, & in his casibus non admittitur appellatio ad effectum suspensivum, sed devolutivum tantum; & lite pendente semper persolvenda decima est. *Marchesan in tract. commiss. c. 4 n. 15. & 25. parte 2. Moneta c. 8. n. 58.*

§. 5.

Coram quo sit appellandum?

1. AVt scripto, aut voce interponitur appellatio iudicialis. In ea quæ voce fit, satis est, si quis simpliciter dicat, appello, & apud acta appellet. *L. 2 l. à sententia § fin. ff de appell. l. litigatoribus 14. C. eod. & ibi Glossa* Hic modus vocatur appellare illico, iudice sedente, & facta pronunciatione. Sequenti autem die in scripto oportet offerre appellationem: in quo scripto, seu libello ponitur nomen dantis, & illius adversus quem datur, & à qua sententia à quo & ad quem iudicem. *l. 1. §. fin. ff. de appell. & Cord. eod.* Actuarius vero describet libellum, ne variare contingat appellantem. *arg. c. saluberrimum 1. quæstione septima* & sciri queat, quo-

quomodo tempus, & termini obferventur. Nam si in his committatur negligentia, & defectus, appellanti nocebit, & Iudici, *à quo* proderit, cuius per id sententia robur accipit. *c. Personis. hoc tit. Guido Papa Concl. 6. Maranta actu 2. n. 134 Ferrar. in for. appell. Wurmser l. 1. obs. 8.*

II. Quando nihil obstat coram Iudice, qui sententiam tulit, facienda appellatio est *c. ut debitus 59. hoc tit.* Illius enim interest, nosse mentem litigantium, præsertim illius, qui damnatus est, ne ulterius procedat, & contra ordinem iudiciorum ea peragat, quæ nullum effectum sortiantur. Quod si non unus tantum, sed plures de causa cognoverint, & pronunciaverint, coram omnibus simul collectis, vel si omnium copia haberi nequeat, coram singulis vel eorum maiori parte appellatio fiet. Si nec ista pars colligi queat, sufficiet coram iis, qui præsentes sunt, appellationem peragere. Si denique nullus Iudex adsit, vel metuatur illius potentia, coram notario, & probis viris etiam extraiudicialiter fiat. *c. ult. & ibi Glo. & c. Francus h. t.* Poterit etiam appellans ipsum superiorem iudicem adire, eique libellum appellationis præsentare. *Herculanus de attentatis c. 24 n. 6.*

III. In casu, quo coram Notario & probis viris extraiudicialiter fieret appellatio, & Iudici, & parti insinuanda erit, intra mensem ut sciant, in quo statu controversia posita sit, & quid deinceps agendum. *Scaccia de appell. q. 6. n. 31.* nisi fortè metus obstet. sicut enim propterea licuit præsentiam illius declinare, ita insinuationem quoque. *Angel. Consil. 130. Guido Papa quæst. 25. & 436, Card. Tusch. Concl. 350. & 351. V Vurmser. l tit. obs. 4. Hartman l. 2. obs. 6. Lanfranc pag. 115. col. 2. Anchar. in Clem. 1. de appell. Zerola Par. 1. V. appellat. n. 3.*

§. 6.

Ad quem appellandum.

I. IUdex, ad quem primò appelletur, non est supremus, sed immediatus. Gradatim enim appellari vult *Novella 23. Iustiniani relata in c. Anteriorum. 2. q. 6. c. Dilecti. 65 hoc tit. c. Romana. eod. in 6.* quia confundi iurisdictiones non debent. *l. Nemo. C. de iurisd. om. Iud.* Quamobrem Iure civili non fit appellatio immediatè ad Imperatorem, aliumve supremum Iudicem. *l. Imperatores. ff. hoc tit.* Ordinationes Cameræ *Anno 1555. n. 29. Ostiens. in c. Romana.*

Limita Primo. Nisi immediatus Iudex acceptare nolit. *Secundo* nisi appellans habeat exceptionem contra illum *Tertio.* Nisi suspectus sit *Abb. in c. Dilecti hoc tit. Io. Andr. in c. Romana eod. Meurer. 3. par. Ordination. Cameræ. tit 29. Mynsing. Cent. 1. obs. 47. Vallensis de appell. §. 6. n 5. Hartman. de appell. obs. 5. & al. communiter.*

II. Multum hic à civili Iure Canonicum dissidet. Per Canones enim à quolibet inferiori Iudice in causis Ecclesiasticis ad summum Pontificem appellare licet immediatè. *c. 7. c. de priore 31. c. Ad audientiam. 34. c. Dilecti 52. hoc tit. V. Gretser. in Exam. Plessæani Mysterii c. 19.* Similiter ad Legatum de latere in provincia sibi assignata existentem

stentem. *c. 1. de off. Legati , & ibi Panorm. Maranta actu 2. num. 371.* Gerit enim vices summi pastoris, & concurrit cum quolibet Ordinario in sua provincia. In aliis causis eadem cum iure civili servanda regula est, ut gradatim fiat appellatio, nisi contrarium consuetudine obtentum sit. *c. Cum contingat. de foro compet. c. 3. §. ab Archidiacono eod in 6. Gaill. l. 2. observ. 119. n. 2.*

Ratio diversitatis est, quia princeps sæcularis constituendo Iudices, in ipsos potestatem suam transfert, abdicando à se: quod à summo Pontifice regulariter non fit. *l. Imperatores ff. hoc tit. Felin. in c. super quæstionum. §. porrò. de off. Iud. de leg Berlich. Conclus. 5 n. 676.*

III. Si laicus Iudex causam episcopo commiserit, ab illius sententia ad laicum, qui delegavit, vel eius superiorem laicum fiet appellatio, si autem duo iudices fuerint, Ecclesiasticus unus, & alter laicus, ad superiorem Ecclesiasticum utpote digniorem dirigetur appellatio, *Maranta Par. 6. actu. 2. n. 392.*

Idem faciendum, si laicus, & clericus simul fuerint arbitratores: reductio enim ad Ecclesiasticum fiet. Denique si in causa Ecclesiastica laicus pronunciaverit, se competetem iudicem esse, non ad Iudicem laicum superiorem, sed ad episcopum provocabitur. *Maran. lo. cit. n. 397. Card. Tuschus Conclus. 352.*

§. 7.

De tempore appellationis.

I. NOn eadem olim, quæ hodie temporis præfinitio est, ut videre licet apud *Azonem in summa l. 7. Cod. n. 63.* Olim poterat quis in causa propria appellare intra biduum, in causa aliena verò intra triduum duntaxat, & non ultra. *l. siquidem. s. biduum. §. dies. §. in propria. ff. Quando appellandum sit. l. Eos. 6. §. sin autem. C. de appellat.*

Hodie est decendium, hoc est, decem dies à die latæ sententiæ, vel à die scientiæ, quo sententiam latam esse intellexerit condemnatus. Idque sive appellare velit à definitiva, sive ab interlocutoria, sive à quocunque gravamine. *Auth. Hodie. C. de appell. c. Quod ad consultationem. de sent. & re iud. c. Cum dilectus. §. fin. de elect. Alex. Consil. 136 Azol. cit. Cardin. Tuschus Concl. 354. Soto l. 65. q 6. art. 3. Roderic. Tom. IV. tit. 27. c. 2. n. 32. Tabien. v appellatio. n. 3. & alii DD. communiter.*

II. Prædictum tempus strictè observandum est, nulla prorogatione, vel consensu partium vel iudicis arbitrio permissa. Quam ob rem fatale à legibus appellatur Est verò ab initio utile nec currit impedito, vel ignoranti, nisi sit verè contumax, sed postea efficitur continuum. *l. 1. § dies ff. Quando appellandum.* itaut etiam feriæ solennes includantur. *l. 1. C. de feriis. l. sive pars. § feria. C. de dilationib. Silv. n. 5.*

Limita quoad decendium *primo*, si gravamen, à quo appellatur, continuum sit, & habeat causam permanentem, cuiusmodi est incarceratio, & excommunicatio, interdictum & similia. Tunc enim semper conceditur appellatio.

Secundo cùm quis citatur ad locum minus tutum. Toties enim, quoties citabitur, appellare potest. Si autem iudex interlocutus fuerit, locum tutum esse, carcerem iustè indictum, à die talis interlocutionis numerandum erit decendium & ultra non licebit. Iam vero, si intra fatale hoc tempus non fuerit interposita appellatio, lis mortua censetur, & sententia transiisse in rem iudicatam. *c. quod ad consultationem 15. de sen. & re iud ubi Barbosa Felinus in c. cum sit Romana 5. de appell. Berlich. Concl.* 35. *n.* 98. *Piasec. p.* 2. *c.* 4. *n.* 120.

III. Si tertius accedat, at pro suo interesse appellationi per alium interpositæ adhærere velit, vel appellationem absque mandato suo factam ratificare, idem decendi tempus observabit. *c. ut circa de elect. in 6. Felinus in c. cum super num.* 11.

Si autem prosequi tantum velit appellationem pro suo interesse, admitti, licet non appellaverit, debet. *l. ab executore 4 §. 2. ff. hoc titulo c. cum super 23. de off. iud. deleg.* Nam per appellationem suam principalis viam aperuit cuilibet cuius interest, ut de nova appellatione non sit cogitandum. Igitur cui animus & causa est appellationem prosequendi coram iudice appellationis, agere & deducere ius suum potest, non secus acsi ipse personaliter passus sententiam condemnatoriam esset.

Si quis autem à sententia contra principalem lata principaliter appellare velit, præterquam quod eodem tempore circumscribitur, causam exprimere debet, cur sua interesse putet à tali sententia appellare. *l. 2. ff. de appell.* Nam contra eos, qui præter consuetum iuris ordinem attentant aliquid præsumptio doli est, quæ per causæ allegationem purgatur. *c. non solent c. super eo de off. de leg. Panorm. ibid. num.* 5. *Felinus numero primo Innocentius in c. Veniens de testibus Gaill. l. primo observatione* 122. *numero* 5. *Rodericus tomo* IV. *titulo.* 27. *c.* 2. *num.* 15.

IV. Quod *numero secundo* dixi, decendii tempus non esse prorogandum tam strictè accipiunt plerique, ut à puncto ad punctum, à momento ad momentum computari velint. Incipit nimirum ab illo momento, quo recitatur sententia & currit, usque ad ultimum momentum decennii. Quod etiam in Camera Spirensi observari *Mynsing. notat. Cent.* 6. *obs.* 12. monetque procuratores, ut coram iudicibus non semel, sed pluries de sua diligentia, & fatalibus non lapsis, vel labendis protestentur. Addit *Sigismundus Scaccia q.* 22. *numero* 50. illum qui appellat in ultimo die debere exprimere horam diei, qua appellat. *& num.* 53. declarat id non procedere Romæ ex dispositione *Bullæ Innocentii VIII. sub dato Id. Ianuarii Anno* 1487. quia satis est appellare ultima die decendii, etiamsi lapsum sit ultimum momentum.

Deni-

Denique hæc non sunt extendenda ad eos, qui propter absentiam, aut aliam causam ignorantia laborant, nescientes diem ac momentum sententiæ latæ contra se, ut superius monui. *V. Barbosa in c. Quod ad consultationem hoc titulo.*

§. 8.

De Apostolis.

I. APostoli à Græcis vocantur missi nuncii, præcursores, apud Demosthenem apparatus classium, & expeditiones, iurisperiti eo nomine affi ciunt literas demissorias, quas iudex à quo appellatum est, ad iudicem appellationis transmittit, in testimonium & fidem appellationis factæ *l. dimissoria ff. de verb. significatione l. unica ff de libellis dimissor. c. cordi hoc titulo in 6. Maranta par. 6. tit. de appellat. num.* 215. *Glo. in c. cit. V. petat.* Non intelligas, *inquit*, de Apostolis Petro, & Paulo, sed de literis dimissoriis.

Addit deinde à speculatore quinque Apostolorum species numerari, conventionales, testimoniales, delatorios, refutatorios, & reverentiales.

Verum hodie non nisi tres in frequentiore usu sunt, demissorii, scilicet, reverentiales, & refutatorii. Demissorii sunt literæ ad iudicem appellationis directæ, quibus indicatur appellatio facta, & modus illius, reverentiales non propter causæ iustitiam, sed superioris iudicis reverentiam delatum esse appellationi significant, Refutatorii indicant appellationem non esse admissam, addita causa, cur admissa non sit. *l. finali* §. *in refutatoriis C. eod. l. penult. ff. de appellatione non recipienda l. quoniam iudices C. eod. Glossa in V. exhiberi c. cit. Cordi. Roder. tomo quarto titulo* 27. *cap. tertio numero* 40. *& sequentibus Tuschus conclusione* 427.

II. Pro Apostolis petendis, recipiendis, ac iudici *ad quem* exhibendis olim quinque dies constituti erant. *Paulus quintus sentent. titulo* 34. *c. ab eo 2. quæstione* 6. intra quos dies de iure canonico instanter, ac sæpius saltem uno contexta petendi erant. Postmodum vero præscripti sunt 30. dies, intra quos prædicto modo peterentur. Id si intra præfatum tempus non fiat, deserta appellatio censetur. *c. ab eo citato. Clement. quamvis hoc titulo l. iudicibus.* 24. *C. eod. l. un. ff de libell. demissor.* Si autem iudicis *à quo* culpa non expediantur Apostoli, adversus eum protestatio fieri potest *d. Clem. quamvis.* Quin etiam post elapsum tempus iudicem à quo apud iudicem appellationis propter negligentiam, vel malignitatem convenire licet. *l. si appellationem* 31. *C. eod Tuschus loco citato Brechter. in process. iudic. pagina* 68. *Tholosanus l.* 50. *Syntagmat. c. secundo numero.* 28. *& sequentib. Practica Ferrar. in* § *forma appellat. pagin.* 197. *& seq.*

III. Prædictum tempus 30. dierum pro Apostolis petendis currit à die scientiæ, quo sententiam esse latam condenatus intellexit (nisi per procuratorem esset defensus) & à quo habuit potestatem appellandi; alioqui ignorantibus præcluderetur tempus petendi Apostolos, quibus tamen non est præclusum tempus appellandi.

Neque obstat *c. Ab eo. de appell. in 6. & Clem.* Quamvis eod. in quibus à die appellationis petendos apostolos esse insinuatur, quia præsumitur unumquemque cognita damnationis sententia in continenti appellare saltem viva voce, cum præsens est, vel per scriptum, quando non impeditur.

Fieri etiam potest, ut Iudex *à quo* breviorem terminum petendi apostolos præscribat, qui observandus erit. Nam licet prolongare 30. dierum spatium non possit, ut verior opinio vult, breviorem tamen præfigere nihil vetat. Et quia terminus sic præfixus succedit in locum termini à iure designati, eundem effectum parit, ut si neglectus fuerit, deserta censeatur esse appellatio. *c. Ex insinuatione 50. hoc tit. Bald. in Practica pag. 104 n 43. Pr. Ferrar. in for. appell. lo. cit. VVurmser. L. 1. tit. 24. obs. 2.*

IV. Sufficit quidem intra terminum sive à iure, sive ab homine constitutum, etiam ultima die Apostolos petere melius tamen, & consultius est in continenti, & simul cum appellatione petere. Nam si à definitivâ sententia appellatum sit, Iudex *à quo*, petitis Apostolis non potest ulterius procedere, nisi prius refutatorios dederit, quamvis appellatio frivola esset. Si autem petiti non fuerint apostoli, & frivola appellatio est, ulterius procedere potest.

Limita, nisi interpositum sit compromissum. Tunc enim tempus in suspenso stat, donec arbitrium fuerit finitum.

V. An par sit necessitas in appellatione extraiudiciali apostolos petendi à nonnullis merito dubitatur? Equidem non esse necessitatem, quando non à Iudice appellatur, sed à parte, facilè concessero. Quis enim daret? At quando à Iudice extraiudicialiter procedente appellatur, omninò petendi sunt, quia dandi illos necessitate Iudex constringitur. Quin etiam in priori casu petere tutius est, conditionaliter saltem, si quisquam est, qui dare eos possit. *Glo. in c. ut super hoc tit. Maranta Par. 6. Actu. 2 num. 216. Scaccia q. 13. ar. 2. num 32. Vallens. de appell. §. 10. Phil. Francus in c. Bo. mem. hoc tit. VVurmser. l. 2. tit. 19. obser. 2. Corvinus in Aphorism. h. t. Treutler. Volum. II Disp. 33. num. 8.*

§. 9.

De tempore prosequendæ appellationis.

I. INterponendæ appellationis tempus ex communi sententia diximus esse decendium: introducendæ verò apud Iudicem appellationis non est certum, & commune omnibus in iure constitutum, sed à Iudice *à quo*, determinandum est. Utrumque autem continuum, & accuratè servandum est. Iam tempus prosequendæ appellationis coram Iudice *ad quem*, pro primo fatali annus est. Impedito conceditur biennium, idque secundum fatale appellatur. *Auth. Ei qui. C. de temp. appellat. c. Ex ratione. hoc tit. Clement.*

ment. Sicut eod. ubi dicitur hoc procedere in appellatione tam iudicali, quàm extraiudiciali. Quòd si in secundo fatali quoque impeditus fuerit, tertius annus concedi potest, ex iustissima causa, & impedimento, ut in *cita. c. Ex ratione Cardin. & speculator notat. §. Nunc breviter. Versu Præmissa.* Quod ita intelligendum, si toto anno fuerit impeditus, alias tantum temporis habebit, quanto impedimentum duravit. Neque enim ipso iure tertius annus datur, sed per viam restitutionis in integrum. *Innoc. abb. & DD. in cit. c. Ex ratione. Guido Papa. num. 66. VVesenbec. l. 49. ff. tit. 4. Schneidevv. l. 2. Inst. tit. 17. §. sed etsi quis n. 8.*

II. Prædictum tempus non currit de momento ad momentum, quemadmodum currere decendium supra diximus, quia dies appellationis non consideratur. *Glo in clement. sicut hoc tit.* nec durante compromisso cursum habet. *Clem. Quamdiu eod. tit. Auth. si tamen. C. de tempor. appellat.* Quin etiam Iudici permissum est, ut brevius tempus ad introducendam, & prosequendam appellationem præscribat. *c. Cum sit Romana hoc tit.* ita ut si tempus illud non observarit appellans deserta appellatio censeatur, ac sententiæ Iudicis *à quo*, parere teneatur. *c. Personas 4. hoc tit.* Nam terminus à Iudice præfixus succedit in locum eius qui à iure constitutus est. *Glo. in di. Clem. sicut. Innoc. in c. Ex ratione. &c. Personas. Panorm. in c. Cum. sit Romana. n. 4. Gaill. l. 1. obs. 104. num. 2. Card. Tuschus Concl. 379. & seq. Vivianus in c. Ad aures. h. t.*

Poterit etiam Iudex post terminum à se constitutum, & neglectum, executioni mandare sententiam suam, non expectato lapsu termini Iuris. *c. cit. Personas ibi ex tunc iudicio tuo stare compellas.* Item *ex tunc sententiæ tuæ parere constringas.* Nam dictio *ex tunc* extraneum temporis momentum significat. *l. 4. §. ul. ff. de condit. & demonstr. l. In substitutione ff de vulg. & pupill. substit. Vivianus hoc tit. in c. constitutus Laym. l. 3. Tract. 6. c. 6. num. 7.*

III. Idem Iudicii ad quem non permittitur, ut nimirum appellanti terminum prosequendi appellationem constituat, ne suam causam, & utilitatem procurare videatur, abbreviando tempus legibus determinatum. Nisi fortè ex nimia dilatione periculum immineret, ut in causis Spiritualibus electionum, postulationum, & aliis beneficialibus, quæ quia causam aliquo modo publicam continent, accelerare expedit, quemadmodum matrimoniales quoque propter periculum incestus, & adulterii. *c. Quoniam frequenter. §. 1. Vt lite non contestata.* Item in causa alimentorum propter periculum vitæ. *l. Necare. ff. de agnoscend. liberis. Clement. Sicut. de appell. Cardin. Tuschus Concl. 383. Abb. in c. Ex ratione de appellat. Guido Papa Decis. 436. Q. 39.*

IV. Causæ biennii concedendi pro appellatione prosequenda multæ sunt.

Prima, ex parte appellantis est paupertas, vel infirmitas.

Secunda ex parte appellati, necessaria inhibitio, quia vel frustratoriis dilatio-

lationibus utitur, vel aliis mediis impedit appellantem. Cum enim in hoc casu nulla sit culpa appellantis, æquum est ut tempus illi proregetur ad complendam intentionem suam.

Tertia ex parte utriusque, ut si compromittant in arbitros, vel peregrinationem aliquam communi voto suscipiant.

Quarta ex parte Iudicis, qui à tribunali abest, morbo aliove negotio intricatus, nec alium suo loco possit substituere.

Quinta ex parte alicuius tertii, qui intervenit propter suum interesse, vel etiam ipsius procuratoris.

Sexta denique in Casu, & Fortuna est, quæ cum in nostra potestate non sint, imputari ad culpam, & damnum non debent. Quamobrem aliquando tertius quoque annus, ut *num.* 1. diximus, adiicitur, cum gravis causa & necessitas exigit.

Addit *Gaill. l.* 1. *obs.* 141. *n.*4. etiam partium consensu prorogari posse tempus, seu fatalia prosequendæ appellationis. *Clem. Quamdiu iun. Glo.*

In Camera Imperiali quoque nec eiusmodi fatalia appellationis prosequendæ, nec fatalia primæ instantiæ, puta triennii in causis simplicis querelæ currere: ita ut *lex Properandum.* C. *de iudic. & Auth. Et qui* C. *de appellat.* in Camera nullum locum habeant, idque propter multitudinem causarum. Tempora verò interponendæ, & introducendæ appellationis diligenter attendi. Si tamen eiusmodi tempora prosequendæ appellationis coram inferioribus iudicibus servata non sint appellatio in Camera tanquam deserta non recipitur. *Auth. Ei qui.* C. *de appell. Ita Gaill. cui assonat Mynsing. Cent.* 3. *obs.* 54.

§. 10.

De Effectu Appellationis.

I. Effectus appellationis duplex est, sententiam definitivam devoluere, aut suspendere Devoluit avocando causam in manus superioris Iudicis suspendit non auferendo iurisdictionem, sed sententiam & executionem impediendo. *c. Sæpe* 44. *hoc tit. c. si à iudice eod. tit. in* 6.

Neque enim interim mandari executioni potest: & permittitur utrique parti apud Iudicem appellationis ea probare, quæ ante probata non fuerunt, & producere, quæ ante producta non fuerunt. *c. Cum Ioannes* 10. *de fide instrum. c. fraternitatis, de testibus,* modò principali causæ serviant, & iudicium retrò actum impugnent. Nam dilationes, denegatæ condemnationes expensarum, & id genus alia hic minimè repetenda sunt. *c. fin. hoc tit. l. Ita demum. c.* 3. C. *de procur. & ibid. Bart.*

Hinc consequitur alius effectus nihilo minor, quod pendente decendio, & appellationis iudicio nihil innovandum est in causa, sed in eo statu cuncta relinquenda, in quo erant tempore introducendæ, vel introductæ appellationis. *l. un. ff. Nihil innovari appell.*

appellation. interpos. Nam & periculum fraudis est, & suspensio effectum operari debet. *c. Cum inter de sent. & re ind. l. ult.* §. *Sin autem.* C. *de tempor. appellat. Cardin Tuschus Concl.* 371. *Virianus in c. Dilecti hoc tit. Silv. v. appellatio n.* 1. *Layman l.* 6. *Tr.* 6. *c.* 6. *n.* 5.

II. Si pendente appellatione vel Iudex, vel de partibus quis aliquid innovarit, seu attentarit, per Iudicem appellationis illicò cassari, & revocari debet. Quod etiam in extraiudiciali appellatione locum habet, cum hoc discrimine tamen, quod in appellatione iudiciali revocantur omnia, licet non sint directè contra appellationem, in extraiudiciali verò ea tantum, quæ sunt directè contra appellationem. *l. Sciendum ff. de appell. recipiend.*

• Cæterum revocatio attentatorum in qualibet iudicii parte fieri potest usque ad conclusionem in causa. Petitur autem vel implorato Iudicis officio vel accessoriè prosequendo appellationem. Nulli præterea magis, quàm appellanti innovatio nocet. Nam si adversarium suum ex. gr. possessione, de qua litigatur, spoliet eo ipso, ut sibi cõtrarius cẽsetur nõ deferre appellationi à se factæ, seque indignum beneficio Iudicis efficit, ut qui eius sibi potestatem arroget. *c. Bona memoria. de elect. l. Auxilium.* §. *fin. ff. de minoribus l. Sciendum. ff. de appellatio. recipiend. Marant. a num.* 161. *& seq. Phil. Francus in c. suggestum. hoc. tit. VVesenbec. l.* 49. *ff. tit.* 1. *num.* 10. *Barb. in c. Non solum hoc tit. Herculan. de attent. cap.* 29.

III. Non censetur attentare *Primo*, qui iure suo utitur, continuando verbi gratia possessionem vel percipiendo fructus ex sua re.

Secundo, qui non proposita proponit vel non probata probat.

Tertio, qui tertium convenit, absque incommodo alterius partis.

Quarto, qui ex causa nunc primum emergente debitorem suum capit.

Quinto, qui post latam excommunicationem, & super ea appellationem nihilominus denunciat excommunicatum, ut ab aliis vitetur.

Sexto Nec Iudex, qui quia frivola, & inanis appellatio est, ad executionem procedit.

Denique generaliter potest Iudex interim, dum lis pendet, ea procurare, quæ serviunt ad faciliorem causæ determinationem, dummodò se non immisceat appellationi. *Specul. in tit. de appell.* §. *Novissimè.*

Addit *Maranta*, quamvis in casu, in quo appellatio iure prohibetur, attentata non revocentur, revocari tamen posse per viam querelæ à superiori. *V. Barb. in c.* 72 *si iustus. hoc tit. & c. Non solum eod in* 6. *Francus in c. Dilecti hoc. tit. Herculanus de attentatis c.* 29. ubi multa alia reperies. *Tuschus. Concl.* 376. *Hartman. l.* 2. *obs.* 20.

IV. Quod *n.* 1. diximus appellatione suspendi executionem sententiæ latæ in multis casibus fallit, quorum aliqui in superioribus indicati sunt.

Primo fallit in visitatione & correctione episcopi, ubi nulla exemptio, inhibitio, appellatio, seu querela etiam

etiam ad sedem Apostolicam interposita executionem eorum, quæ mandata decreta, aut iudicata fuerint, ullo modo impedit aut suspendit. *Conc. Trid. sess* 24. c. 10.

Secundo. Fallit in correctione non excessiva regularium. Neque enim ullum effectum attenta appellatio religiosi adversus prælati sui correctionem regulæ conformem operatur. *c. irrefragabili de off iud ord. c. ad nostram de appellat. V. supra hoc titulo* § 12. *Silv. num.* 9 *Armilla num*, 9.

Tertio Fallit in sententia dotis ab uxore vel marito petitæ, à qua non admittitur appellatio, quoad effectum suspensivum, sed devolutivum tantum. *Menochius in rem.* 4. *adipisc. possessione numero* 829.

Quarto in causa mercedis, & qua quis condemnatur ad solvendum salarium famulis. *Redoanus. de Simonia ment. parte secunda c.* 25. *Gratianus decisione* 53.

Quinto in causis piis subsidii charitativi, pensionis assignatæ loco alimentorum, ubi nulla procuratio effectum suspensivum habet. *Surdus de privilegio causa pia privileg.* 6. *numero* 7. *Antoninus par.* 3. *tit.* 9 *c.* 12.

Sexto in causis, quæ acceleratione indigent, & moram oderunt. *Ibid. num.* 10.

Septimo fallit in causis præcedentiæ *Stephanus Gratianus decisione* 232.

Octavo. In decreto Episcopi visitantis confraternitatem laicorum, & compellentis administratores ad computum *Gratianus ibid.*

Nono. In sequestratione facta circa bona maioratus, *Sebast. Nav. ad l.* 3. *ff. si quis, & à quo appelletur n.* 80.

Decimo in sententia lata super præstatione decimarum, cum certa ac determinata pars solvenda est: ob eam causam signatura committere negotium appellationis solet cum clausula sine retardatione solutionis decimarum, quæ interim lite pendente solvi debent *V. sup.* § . 4. *n.* 3.

Vndecimo idem valet de sententia de solutione pensionis auctoritate Apostolica reservatæ. Regulariter enim non suspendit iudicatum, & similiter apponi solet prædicta clausula, sine retardatione solutionis pensionis. *V. Gomes. in comp. utri. signat. numero* 89, *& Franc. Leon fori eccles. Par.* 2. *c.* 27. *num.* 42. *& seqq.*

Denique appellatio à sententia non conditionatam excommunicationis, & quæcunque alia habente paratam executionem nunquam suspendit effectum *c. is cui de sent. excomm. in* 6. *Barb. in c. ut debitus honor hoc tit. Maranta in actu* 2. *n.* 162. *& seq. Avila de Censuris par.* 2. *disp.* 5. *dub.* 11 *Silvest. V. excom.* § . *ult. n.* 2. *V. infra tit.* 16. § . 2. *n.* 6. *cum DD. ibid. allegatis.*

V. Affinis appellationi *reductio* est, quæ locum habet in laudo arbitri, à quo quia non datur appellatio propter compromissum *l.* 1. *C. de recept. arb.* petitur resumptio, & quasi novum arbitrium, illam instituendam esse apud iudicem rei, seu condemnati, qui ordinarius est causæ, de qua agitur, existimat *Maranta pag.* 261. & durare facultatem petendi, usque ad 30. annos, non tamen contra laudum iuratum, quan-

do

do læsio modica est. Si autem valdè enormis sit, non obstare iuramentum, quia cum tali conditione censetur editum. *Alex. Consil.* 31. *Socinus Consil.* 220 *Decius Consil.* 11. *Gaill. l.* 1. *obs.* 1. *n.* 49. *Panorm. in c. Cum dilectus. n.* 7.

Theologi verò consulunt, ut in tali eventu pro maiore animi, & conscientiæ securitate petatur absolutio à iuramento, in qua danda Episcopus facilem se præbere debet. *Bald in l. fin. C. de non numer. pecun. Silvest. V. Iuram.* §. 5. *num.* 3. *Armilla n.* 20. *Az.* 1. *l.* 11. *c.* 9. *q.* 5. *Less. c.* 42. *n.* 62.

§. II.

Satisfit Dubiis de appellatione.

DUb. 1. Vtrum appellatio sit Iuris naturalis?

R. Esse quoad substantiam, seu quatenus est defensio, seu medium contra ignorantiam, & iniquitatem iudicii: quoad solennitatem verò ut hodie fit, iuris humani tantum censeri. Quamobrem in *Clem. Pastoralis. de sentent. & re iudic.* defensio adversus crimen delatum à iure naturali provenire dicitur, adeoque prohiberi non posse item *l. Vt vim. ff. de iust. & iure.* Quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, iure fecisse existimatur. *Socin. Reg.* 442. *& seq.. Valent.* 2. 2*dæ. Disp.* 5 *q.* 13. *pun* 3, *Schvvanmann. de different. Iu. Ciu. & Camer. Differ.* 16. *Silvest. num.* 2. *Armilla eod. Barb. in c. Ad nostram.* 3. *de appellation, Rosella. num.* 1.

Hinc patet resolutio ad illam Quæstionem. An statuto aliquo, vel consuetudine tolli appellatio queat. Nam quoad solennitatem extrinsecam, & conditiones arbitrio legum inventas & præscriptas omnino aboleri potest. Minimè verò quoad ius defensionis, quod cuique pro depulsione iniuriæ & conservatione bonorum suorum Natura largitur. *l.* 1. *ff. de appellat. Petr. Follerius in Prax. Censuali pag.* 526. *Card. Lugo Disp.* 40. *S.* 3 *num.* 30. *Sanchez l.* 6. *Consil. c.* 4. *Dub.* 2. *Tusthus Concl.* 399.

Dub. 2. An valeat appellatio alternativa?

Respondet *Steph. Gratianus in Decisione* 199. iure Canonico non valere. v.gr. Appello ad Archiepiscopum, & quemlibet Iudicem competentem: nisi infra terminum datum ad appellandum determinetur, & declaretur, coram quo quis velit prosequi appellationem: licet Iure civili valeret sine omni declaratione cum intelligatur de proximo. *Felin, in c.* 2. *de appell.* Idem dicendum de appellatione indefinite, & simpliciter, videlicet *Ad Iudicem competentem.* Cum enim plures esse possint, facienda declaratio est.

Limita, quando ad unum ex ipsis tantum potuisset appellari. Tunc enim absque omni declaratione valebit appellatio. Vnde in eo, qui non recognoscit vllum superiorem præter summum Pontificem, alternativa appellatio valet. Appello ad summum Pontificem, vel alium quemcunque Iudicem competentem. Idem fiet, si ad duos appelletur, quorum uterque competens est.

Gloss. & DD. maxime Bald. in l. apertissimi iuris. C. de iud. VVesenbec. l. 49 ff. tit. 1. n. 9. VVurmser. l. 1. obs. 7. Coton. in sum. Diana. V. appellatio n. 16.

Dub. 3. An reus, qui non est certus, sed dubitat de iustitia sententiæ contra se latæ, appellare possit?

Ratio dubitandi est, quia in dubio pro sententia Iudicis, & superioris præsumendum videtur. Ideò enim ut *Tit.* IX. § 3. *n.* 1. diximus sententia quamvis in dubia in rem iudicatam transit, quæ cum evidenter non constat de contrario, de bonitate & æquitate Iudicis præsumitur. *l. Ingenium. ff. de statu Hom.* Nihilom.

R. Illum qui de iustitia sententiæ latæ dubitat, appellare posse. *Ratio*, quia iure suo utitur ulterius explorandi veritatem, & plurium iudicium de controversia: quandoquidem fieri potest, ut novæ probationes excogitentur, vel alius Iudex perspicaciore intellectu sit, vel maiori scientia, instructus. Certè experientia docet, multas sententias in iudicio appellationis reiectas, & correctas esse, contra quàm ipsi litigantes existimabant.

At ponamus Iudicem probabiliorem Doctorum opinionem iudicando secutum esse, nunquid acquiescendum erit? Affirmant *Sotus, Cordubs, Navar. & alii*, quos refert, & sequitur *Sanchez l. 6. Consil. c. 4. Dis.* 2. modò intelligatur de civilibus causis tantum. In criminalibus enim reus non est facilè damnandus peccati mortalis, cum possit aliquando sperare remissionem pœnæ, maximè opera sui Advocati. Probabilius censeo etiam in hoc casu reum appellare posse, modo habeat opinionem probabilem contra opinionem Iudicis probabiliorem. Nam si generatim loquendo unicuique licet opinionem probabilem sequi relicta probabiliore, quemadmodum docuimus ex pluribus in *Tit.* 2. §. 2. *num.* 10. nihil causæ est, cur soli reo negetur ea libertas. Optimè *Card. Lugo Disp.* 40. *sect.* 3. *n.* 35. Non video, *inquit*, cur possit reus ab initio se tueri habens probabilem causam contra probabiliorem, & non possit idem facere post latam sententiam in negotio appellationis?

Licet nimirum illi, qui oppugnatur, circumspicere, & tentare omnia media non manifestè illicita, ut se suaque conservet, maximè si alterius arbitrio dubiæ litis relinquat decisionem. Nota regula est. Defensor propriæ salutis in nullo peccare videtur. *l. si, ut alligas. C. ad l. Cornel.* Adde quod Iudex etiam in dubio deferre appellationi debet. *Bald. in Pract. p.* 82.

Dub. 4. Titius appellat viva voce cum reservatione appellandi postea in scripto, quod post aliquod dies profert, utra appellatio valida est?

Primam valere, ita ut ab ea incipiat currere tempus interponendæ, & prosequendæ appellationis, censet *Bartol. in l. Cum procurator. §. si dominus ff. de novi operis nunciat.* Consentit *Imola, Paulus Castr. & si Maranta credimus, pag.* 264. *n.* 132. *plerique alii Doctores.*

Secundam nihilominus appellationem

nem valere vult *Alexand. in cit.* §. *si dominus.* Nam si aliud non constet de intentione appellantis, in futuram scripto appellationem reservat sibi effectum, igitur scriptæ, & non dictæ appellationi deferendum erit.

R. Primam appellationem viva voce factam valere. Quod ex contrario fundamento patet. Si enim consuetum morem agendi, & loquendi, ut debemus, attendere lubet, Titii verborum *Ego appello* & sensus non est, volo post aliquot dies in scripto appellare, sed, quod nunc dico, & facio, post aliquot dies scripto tradam memoriæ scilicet, & maioris firmitatis causa. Præterea, ut appellare liceat viva voce, legibus constitutum est. Ergò appellationis viva voce factæ aliquis effectus erit, nimirum illi proprius, ut suspendat executionem sententiæ, & ab ea non valeant attentata, curratque tempus prosequendæ appellationis. *l. Cum procurator. §. 1. ff. De no. op. nunc. V. Marantam l. cit. Bartol. in l. cita. Procurator. Guido Papa Decisione 82. Berlub. Par. 1. Concl. 35. num. 56. & sequ.*

Dub. 5. An permittatur appellatio in causis minimis?

Minima causa censetur, quæ duorum aureorum est, & quæ sumptus iudicii ferre non potest. *l. 1. ff. de dolo.* Item quæ 10. libras non excedit. *l. anterior relata in c. 28. 2. q. 6.* Ex remotis provinciis Imperator vetat Romam appellari si summa non excedat 10. libras. *Menoch. Casu 72.* Olim in Camera Spirensi, quæ 50. florenis minor erat, reiiciebatur ut paulò post videbimus.

R. Etiam in minimis causis Iure Canonico admittitur appellatio *c. de appellationibus 11. hoc tit.* ubi *Alexander III.* De appellationibus. Pro causis minimis, volumus tenere, quod eis, pro quacunque levi causa fiant, non minus est, quàm si pro maioribus fierent, deferendum. *Ratio* dari potest, quia appellatio non fundatur in quantitate gravaminis, sed iniustitia sententiæ, & iniquitate Iudicis. Potest autem in minimis quoque reperiri iniustitia. Modicum enim non differt à magno, quando non est fundatum in quantitate rei, sed in pravitate, & iniustitia. *Barb. in cit. de appellationibus.*

Ad praxin quod attinet, in plerisque locis contraria est. Romæ enim coram Illustrissimo Vicario non appellatur, nisi summa excedat quinque ducatos auri de Camera. Coram senatore, eiusque collateralibus, si à decem & infra scutis minor sit. Neapoli non admittitur, cum duarum unciarum summa tantum est. Mediolani à libris decem, & infra, quando sententia est lata sine consilio sapientis. *V. Barb. lo. cit.*

In Spirensi dicasterio, ut ordinationes *Anni 1555. docent. Par. 2. num. 28.* non recipitur appellatio, nisi summa attingat quinquaginta florenos: quæ summa postmodum aucta est, *teste Gaill. l. 1. obs. 123. n. 1.* ad 50. flor. eaque nuper denuò aucta, & præstituta summæ 300. florenorum.

Quod minus mirum videri debet, si Iure civili communi in minimis causis

non admittitur appellatio, ut DD. communiter tradunt, quamvis non sine multis limitationibus. Nam *Primo* non attenditur prædicta summa in actione iniuriarum, sive actum sit ad reclamationem, sive ad satisfactionem vel æstimationem iniuriæ, quia fama hominis rerum omnium pretiosissima est, imò inæstimabilis reputatur. *l. si duabus ff. de reg. iur. l. Ex hac lege. ff. si quadrupes pauperiem fecisse dicatur.*

Secundo in controversiis de annuis reditibus, & censibus, iure decimarum, servitutibus, iurisdictione, aliisque iuribus incorporalibus, quæ variam pro cuiusque affectu æstimationem recipiunt: quibus tamen aliqua æstimatio facta est in Comitiis Spirensibus. Anni 1570.

Tertio, si reus immediatè in Camera forum sortiatur in prima instantia, quia tunc per viam simplicis querelæ causa ibidem recipi, & agitari debet, licet summa minima sit. *l. fin. C. ubi in rem act. cum similibus. v. Andr Gaill. l. 1. observ. 123. Mynsing. Cent. 3 obs 89. & Cent 5. obser. 83 Berlich. Concl. 55. n. 20. Schvvanman l. 2. c. 1. n. 4.*

Dub. 6. Vtrum appellatio scholastici, seu Academici immediata valeat?

R. *Maranta Par 6 §. appellatio. n. 361.* circa finem docet, ex speciali privilegio concesso per Imperatorem Fridericum. *Auth. Ne filius pro patre.* scholarem posse à quocunque Iudici inferiori ad Imperatorem appellare omisso medio; ut Baldus quoque fatetur in *di. Auth. v. Deinde sequitur*, ubi dat duas specialitates scholaribus contra ius commune. *Prima est*, ut possint ab omni gravamine appellare, quod Iure civili regulariter est prohibitum. *Secunda*, ut possint appellare ad Principem omissis mediis. Idem tradit *Iulius Pacius in Commentario di. Auth. c. 6, n. 18*: ex communi sententia *Doctorum*, qui *Baldo* adhærent. Quo etiam respexisse videtur *Iulius Herbipolensis episcopus*, qui teste *Adamo Contzen l. 14. Politicor. c. 14.* Academiæ à se restitutæ parem tribunali Cancellariæ potestatem tribuit, nec appellationem, nisi ad ipsum Principem permisit.

Est tamen hic ad consuetudinem localem, & particularia statuta quæ admodum varia, respiciendum, quibus Academiæ utuntur, ne appellatio, quæ in præsidium iniqua passis conceditur, insolentiam nutriat, ad prorogationem litium, & innocentium oppressionem serviat. *c. Cum speciali 61. hoc tit. Barb. & Phil. Francus ibid.*

Dub. 7. An Iudex omissa causa appellationis ad petitionem appellati in articulo principali procedere posit, & definitivè pronunciare?

R. Posse. *c. Cordi de appell. in 6. Ioan. Andr. ibid. num. 6. Ancharanus num. 7. Panorm. num. 35.* *Ratio est.* Quod prius cognoscatur appellationis causa, quam Principalis, ad favorem appellati pertinet, cui ipse renunciare potest. Igitur si fecerit, æquo animo feret appellans, cum appellationem suam legitimam esse existimet, & consequenter totam causam ad Iudicem appellationis devolutam esse, in cuius potestate est, si consentiat appellatus, pronun-

pronunciare de facta appellationis æquitate, vel cognoscere de causa principali, propter quam appellatum est. Et hæc valde utilis cautela est pro appellatis contra eos, qui malitiosè à quacunque interlocutoria appellant, ad protrahendum in infinitum lites, ut renunciant favori suo, & urgeant causæ principalis cognitionem. Hoc enim, quia rationi, & æquitati consonum est iudex omnino facere tenetur, quemadmodum in Spirensi Camera consuetum esse exemplis in medium prolatis docet *Gaill. l. 1. observatione* 136. Additque tum maxime instandum ab appellato, & iudice appellationis, quando notatur tergiversatio appellantis, qui litigii productionem amat. *Cardin Tuschus concl.* 395.

Dub. 8. An iudex appellationis causam remittere possit ad iudicem *à quo* appellatum est.

R. Quando malè iudicatum, & benè appellatum esse iudex censet, ac pronunciat, nullus remissioni locus relinquitur, sed ipse deinceps causam principalem cognoscere debet. *c. ut debitus honor hoc titulo & Glossa ibidem V. alioqui.*

Iudex igitur primo cognoscit de gravamine, & si inveniat legitimam appellatam esse, & mox procedit ad causam principalem. Si autem malè appellatum sit, malè appellatum esse pronunciat, & litigantes ad priorem iudicem remittit, appellantem condemnando ad expensas. Et hic modus servatur, quandocunque à gravamine appellatum est. Quando autem à sententia definitiva appellatum est, iudex de meritis, causæ cognoscet & videre an benè an malè iudicatum sit. Et quidem bene, confirmabit sententiam, si vero malè cessabit. *l. eos C. de appellat.* si plura capitula, vel articuli sint in sententia, iudex pro parte potest confirmare sententiam, & pro parte reprobare, prout iustitia requirit. *Fachnaus l prima c.* 80. *Cardinalis Tuschus Conclusione* 418. *Brechter. de processu iud. hoc titulo Lancellot. lege tertia instit. eod. §. non omnis ergo.*

Dub. 9. Caius ob delictum plene probatum damnatus ad pœnam pecuniariam lege statutam protervè appellat, seque falsis testibus tuetur, teneturne ad pœnam illam non obstante appellatione?

Teneri censet *Ludovicus Beia casu* 65. quandoquidem, ut supponimus, sententia condemnationis iusta est, idque non ignorat Caius, resistit tamen, & impedire executionem conatur, non sine remorsu conscientiæ.

Nihilominus probabilem agnoscunt opinionem contrariam recentiores aliqui teste *Sanchez. l. 6. consilio c. unico distinctione* 37. Rationem dant, quia talis appellatio secundum formam iuris concepta sententiam definitivam suspendit, consequenter pecuniæ solutionem. Quamdiu igitur per iudicem appellationis confirmata non est, Caius ad pœnam solvendam non tenetur. Vbi vides, nullam conscientiæ rationem haberi ab eiusmodi Doctoribus, sed supponere illos

legum civilium intent onem esse, ut iudicia exerceantur purè & absolutè secundum ea, quæ foris parent, quicquid tandem in foro conscientiæ agatur, quod satis durum est. Quamobrem addi debet Caium non posse prosequi appellationem suam, vel adhibere media, quibus obtineat intentionem suam, cum planâ iniqua sit: præterea ad expensas teneri adversario, quia iniustè oppugnavit, & damno affecit. *V. Sanch loco citato & l decimo de matrimonio distinctione octava numero decimo quatto c. quinto pagina* 273. §. *porro.*

Dub. 10. An & quomodo appellatio locum habeat in censuris Ecclesiasticis?

Censuras vero excommunicationem, suspensionem, & interdictum. His enim convenit censuræ definito passim recepta, quod sit pœna spiritualis, & medicinalis, privans usu aliquorum bonorum spiritualium per ecclesiasticam potestatem imposita, sicut per eandem ordinariè absolvi possit. Qui aliter loquuntur & irregularitatem annumerant, eam nimirum, quæ ex delicto est, cum *Soto distinctione* 22. *quæstione tertia articulo quarto*, impropriè loquuntur. Multo magis excludenda est depositio, degradatio & cessatio à divinis *quærenti de verborum significatione c. statutum de sententia excommunicationis in 6. c. 1. de iis, quæ vi metusve causa in 6. ad quæstionem Navar. c. vigesimo septimo numero* 152. *cui adhærent alii summissa V. Suarez. disputatione* 1. *sectione* 3. His positis quæ supra §. 1. & 2. strictim attigimus, explicanda ulterius hoc loco sunt. Igitur,

R. 1. Censura sub conditione lata appellatione interposita suspendi, & impediri potest. *Ita Cælestinus* III. *definit in c. persona* 40. *de appellatione*, si quis iudex, aut ita protulerit sententiam. *Nisi Sempronio intra vigintidies satisfeceris, te excommunicatum esse cognoscas, huiusmodi sententiam appellationis obstaculum impedit.* Vnde sequitur etiam præceptum illius, & obligationem suspendi, qui propterea appellatur à censura, ut præceptum impositum non obliget. *Covar. in c. alma mater. parte prima §. decimo Sayrus l. prim. c. decimo quinto Bonac. disputatione* 2. *pun.* 2. *Novar. c.* 27. *n.* 273.

Neque opus est semper appellatione explicita, verbo, aut scripto interposita, sed sufficere potest virtualis, vel etiam muta, cuiusmodi est.

Primo. Si quis ignorans modum appellandi, protectioni sedis Apostolicæ se committat. *c. ad audientiam hoc titulo.*

Secundo, si iter arripiat Romam iturus auxilii, vel liberationis causa. *c. dilecti hoc tit.* Plus enim videtur facto provocare, quam verbo. *Tertio* si per supplicationem, querelam, aliumve modum recurrat ad superiorem, & imploret opem contra impugnatores suos *Navar. c.* 27. *Sil. V. excom.* §. 10. *n.* 2. *Tolet. l.* 1. *c.* 10.

R. 2.

R. 2. Excommunicatio absolutè lata per nullam appellationem impeditur, vel suspenditur. c. *Pastoralis* 53. *de appellatione* ubi *Ratio* additur, quia excommunicatio simpliciter inflicta executionem secum trahit, actu privans bonis spiritualibus, ad quæ extenditur. Adde c. *ucui* 20. *de sententia excommunicationis in 6.* ubi manifestè dicitur, neque excommunicationem, neque suspensionem, aut ipsius effectum per appellationem sequentem suspendi. *Abb. in c. pervenit. hoc tit. Guido Papa numero* 74. *Lugol.* 2. *Resp. moral. dub.* 6.

Alia ratio est sententiæ declaratoriæ qua nimirum aliquis denunciatur incurrisse excommunicationem, & ideo vitandum esse. Illa enim per appellationem impeditur, & suspenditur. *Gloss. in c. cupientes de el. in 6. Nav. in c. cum contingat. de rescriptis & l.* 5. *Consil. nono numero quinto Gig. in Tr. de pensionibus quæstione* 76. *Toletus l. primo capite undecimo numero* 13. *Zirola parte prima V. appellatio. Vallens. l.* 2. *tit.* 28.

Quid igitur remedii, inquis si quis absolutè, sed si quis iniustè excommunicatum se esse existimet? Conniti debet, ut id persuadeat iudici, & absolvatur, nisi manifestè constet iniquam, & surreptitiam esse: quia nulla medicina quæritur, ubi nulla plaga invenitur. Si autem probare velit nullitatem excommunicationis, aut alterius Censuræ audiendus est. c. *cum contingat* 99. *de off. deleg. Suarez. V. disputatio* 3. *sect.* 6. *numero* 6. *Avila parte secunda disputatione quinta dub.* 1. *Silv. V. excommunicatio* §. *decim. numero secundo Zerola parte secunda eod. Emm. Sa. V. excommunicatio numero tertio Gretser. in examine mysterii Plesseani pag.* 85.

R. 3. Qui absque iusta causa ab excommunicatione, aliave censura appellat, revera effectum excommunicationis non suspendit, sed ligatus manet quoad conscientiam suam, quamvis in foro externo pro non excommunicato habeatur. In dubio autem si reiecta fuerit appellatio, quæ in se valida est, tutus in conscientia erit appellans: in foro externo autem vitandus erit, quasi excommunicatus. *c. u cui de sententia excommunicationis in* 6. *Avila de censuris parte secunda disp* 5 *dub.* 12. *Silv. V. excommunicatio* §. *ult. numero* 2. & *alii sum. V. infra tit.* 16. §. 2.

Dub. 11. Quæ sit pœna temere appellantium.

R. Temerè appellans à iudice *à quo* excommunicari iure Canonico potest, ut contumax. *Panorm. in c. sollicitudinem de appellat.*

De æquitate Canonica non damnari nisi ad expensas ait *Phil. Francus in c. inter cætera.* Privat etiam quæ manifestè frivola est, remedio appellationis, ita ut iudex à quo nihilominus procedere in causa queat. *Herculanus de attentione c. vigesimo septimo numero* 21. *Barb. in c. cum appellationibus hoc titulo in* 6.

Iure civili punitur pœna ordinaria 50. li-

50 librarum argenti. *l. ab excommunicatione* C. *quorum appell. non recip.* Aliquando etiam punitur pœna extraordinaria. *l. eos* §. *non temere* C. *de appellatione* Interdum etiam amissione causæ, & nota infamiæ, *l. ad proconsulem eod. t. inter catera ubi Phil. Decius Berlichius conclusione* 35. *n.* 193.

Monet autem iudices *Tholosanus l.* 50 *c.* 1. *n.* 52. ut frivolè & leviter appellantes severè castigent, ne lites crescant, & superfluis curis tribunalia (& conscientiæ onerentur.

Dub. 12. Quæ sit pœna appellantium à sententiæ Papæ?

R. 1. Qui à mandatis Papæ ad futurum concilium appellant, excommunicati sunt: Universitates verò, & capitula interdicto subiacent. Si unus ex Canonicis sit Episcopus, & cum capitulo appellandum cooperetur, non erit propterea interdictus *Bulla Cœnæ n.* 2. *Bonac. to.* III. *pag.* 17. *Dixi* ad concil. futurum quia si concilium apertum sit, & præsideat pontifex, ab eius sententia ad concilium valere appellationem censet. *Romanus consilio* 421. prout idem disponitur de sententia Archi Episcopi, à qua potest appellari ad concilium provinciale. Et potissimè in tribus casibus, in quibus concilium censetur esse supra papam.

Primo si esset contra fidem.

Secundo si super eo, quod Ecclesia universalis declaretur.

Tertio si contineret peccatum mortale, ex quo scandalum in Ecclesia posset oriri. *Abbas citatus apud Cardinalem Tuschum concl.* 406. supponere videtur in eiusmodi casibus appellationem admitti, quia pontifex consentire præsumitur. Addit denique *numero decimo sexto.* Licet non detur appellatio à sententia iniusta papæ, & imperatoris, admitti tamen provocationem, quæ est impropriè dicta appellatio. Quia iudex iniustam sententiam ferens, in ta li actu non est iudex.

Hinc tamen non bene inferas, pontificem concilio inferiorem esse. Nam absolutè loquendo à concilio ad Papam appellari solet, ut ex Gelasio epist. ad Episcopos Dardaniæ Bellarmo monstrat *l. secunda de concil. auct. c. decimo octavo*,

R. 2. Qui consulunt, vel approbant appellationem à Papa ad futurum concilium non incurrunt excommunicationem *Bulla* C. *D.* sed ligantur alia excommunicatione Papæ reservata à *Iulio* II. *& Pio* II. quarum absolutio tamen fieri potest vi privilegiorum, quæ per alias non licet absolvere à casibus *Bulla* C. D. Nec nisi facta appellatione excommunicatio prædicta incurritur. *Nav. c.* 27. *n* 58.

Dub. 13. Quid sentiendum de procuratione ad divinum tribunal?

Verissimum est illud S. *Augustinus l.* 19. *de civitate Dei c.* 6. sæpe fit, ut innocens pro incerto scelere certissimas luat pœnas, adeoque desperato humani iudicis ignorantia & errore seducti præsidio, Dei omnia videntis opem, & vindictam imploret. A precantibus bene fieri extra controversiam est. De provocantibus, vel appellantibus dubium, quia

quia vindictam potius, quam sententiæ correctionem expetere videntur. Licitum esse sanctis viris censet *Torreblanca l. tert. Damonol. c. vigesimo octavo numero* 5. sed eas citationes imitari homines incompertæ sanctitatis periculo non vare.

Eadem Delrio tradit *Disqui. magic. l.4.c.4.q.4 sect.*1. non nisi fine extrinseco malam reddi provocationem ad divinum iudicium, existimans: per se vero actum bonum esse, ut patet ex exemplo *sacra Gen.*16. iudicet terminus inter te, & me *Davidis* 1. *Regum* 24. Vlciscatur Dominus ex te. *Zacharia* 1. *Paralip. c.*24. qui cum occideretur à Rege Ioa, dixit. Videat Dominus & requirat. Idem SS. Martyres non raro fecerunt.

R. 1. Provocationes ad divinum iudicium & communiter à damnatis ad mortem fiunt. magna ex parte temerariæ, & culpabiles sunt. *Ratio* vel enim sententia iudicis iusta, vel iniusta. Si iusta, manifestum est peccare provocantes. Si iniusta, nec humano ullo medio corrigi potest, necessarium est divinum id est, extraordinarium. Hoc autem provocatione exposcere nihil aliud est, quam tentare Deum, ut innocentiam damnati miraculo comprobet: quod absque ulla inspiratione peculiari non licet.

Nec obstant exempla allegata: quia sancti illi non provocarunt, ad tribunal Dei, sed implorarunt auxilium ipsius pro avertenda iniuria, & manifestanda innocentia sua, quod absque miraculo fieri potest.

R. 2. Vt provocatio ad divinum iudicium peccato careat, requiritur 1. ut damnatus de sua innocentia. & iniuria iudicis formali certus sit. 2. ut propter gravitatem mali, & necessitatem innocentiæ prodendæ spes sit, habituram effectum, aut placituram Deo. 3. ut absque ullo passionis motu, & cum integra resignatione voluntatis propriæ in manus Dei fiat. His observatis à malitia excusari poterit talis actio, per se valde extraordinaria & periculosa. Exempla à prædictis auctoribus commemorata si fidem merentur, non plus evincunt: imo apud alios cordatos, & peritos nihil Mortuus ex g. iudex à reo citatus fuit puta intra mensem, vel annum. Vnde scies ideo factum, quia citatus est, & non potiùs, quia sine citatione moriturus erat? Alias si quis imprecatus mortem fuerit proximo suo, si hunc contingat mori, imprecationi tribuetur, quod ut evenire possit, accidentarium, & incertum est.

TITVLVS X.

De Executione sententiæ.



Vc nimirum omnis iudiciorum conatus, hoc sententiæ rigor tendit; hic actionũ fructus est, ut iniuria sublata ius cui aversum reddatur. Reddent vel inviti. Equidem ut ab executione inchoandum non est.

l.1.C.de execut.rei ind.& l.Necquicquam.§. ubi decretum, ff.de off.procons. ita cum inchoaveris fortiter insistendum, in auxilium evocatis etiam extraneis. Nihil insolens, quod rei iudicatæ vigorem alius ad effectum deducit. 18. *Cod. hoc tit.* Præsidis provinciæ hæc olim cura propria erat, *l.Ordo C.de exec.rei iud.*

§. I.

Quid executio, & quomodo instituenda in civilibus.

I. Executio aliàs aliter, hic actio iudicati est: executor, qui rem iudicatam perducit ad effectum. *l. Executorem. C.de execut. rei iudicatæ. Glossa in c. super quæstionum. de off. delegati.* Duplex est, *Merus* scilicet, cui sola executio committitur causa à Iudice cognita, & decisa, qui in rebus Ecclesiasticis potest esse quilibet clericus. *Non merus*, seu *mixtus*, cui aliquid à superiore exequendum seu pertractandum simpliciter committitur, & talis in rebus Ecclesiasticis esse non potest, nisi in dignitate constitutus, aut personatum habens, vel Canonicus Ecclesiæ Cathedralis, si commissio fiat ei auctoritate literarum apostolicarum, vel legatorum, aut delegatorum apostolicorum: secus si ab aliis, quia tunc quilibet clericus esse potest. *c. statutum. de rescr. in 6. Azo.l.3.summa Rubr.2. Silv.v.Executor.num.1. Armilla eod. Schneidevvin l.4 tit.6* §. Tripli. Et talem esse verum Iudicem probat *Barb. in c. Pastoralis. de off. Iud deleg.*

II. Omnis sententia legitima executioni mandari potest, & debet, postquam in rem iudicatam transivit, in realibus statim, etiam armata manu, si necesse sit. *l. Qui restituere. ff. de rei vendic.* in personalibus post 4. menses à tempore latæ sententiæ. *l.fin.c.de usu rei iudica.* Nec ut malè quidam asserunt, impeditur à tertio, quia appellare non potest sed illi cavetur per indemnitatem, ut Barbosa notat in *c.Cum super. de sent. & re iudic. Covar.l.qq.pract. c.16.Gaill. l.1.obs.70.* Cæterùm complenda executio est per Iudicem ordinarium; nec sententia à Delegato lata per eundem executioni mandari potest. *l. à Divo Pio. l. Properandum.§ si autem reus. C.de Iud. Wesenbec. l.42.ff.tit.1.Tholos.l.50.c.1. n.27. & seq. Treutler.vol.2.Disp 23 n.6.*

Excipe delegatum Imperatoris, & summi Pontificis, qui integrum annum habet ad exequendam sententiam suam aut si vult, executionem ad loci Ordinarium refert. *c. Quærenti. de off. & potest. Iud. deleg. Menoch. de arb.q.74.n.48.* Arbitri quoque sententia per ordinarium Iudicem executioni mandatur. *l.Non ex omnibus,ff.de arb. Canis.l 4.Institut. tit.18. Mynsing. Centur 3.obs.68. VVurmstr. tit. de delegatis obs.2.*

Sententiam, quæ contra clerici personam, & bona ipsius exempta fertur, non nisi Ecclesiasticus Iudex exequi potest. *Zypæus de iurisd. l.1.c.29.*

II. Facienda executio est à Iudice appellationis, quando sententiam confirmavit, idque iuxta sententiæ tenorem, & ordinem traditum in *l. A. Divo Pio.§. Inventione.ff.de re iud.* ut si in causa debitorum actione personali actum sit, capienda sint mobilia primum, deinde immobilia, postmodum nomina debitorum:

torum: postremò ad ipsius personæ capturam devenitur. Neque enim persona capienda est pro debito, nisi excussis bonis, scilicet quando excussione facta iudicantur non sufficere. *Barb. in c. Quoniam. Vt lite non contestata.* qui etiam de beneficiis docet in *c. Pervenit. de fideiuss.* executionem fieri posse in redditibus illorum, quando alia bona desunt. *Guido Papa. q.* 281. *&* 329. *Schurff. Cent.* 1. *Consilio* 29. Similiter in feudalibus bonis fieri posse tradit *Gaill. l.* 1. *observat.* 117.

Limita *Primo*, ut non sit opus ordinem prædictum servare in debitore fisci. Debitor enim capi potest etiam nulla bonorum excussione facta *l. Nemo. C. de exactorib. tributorum.*

Secundo in actione hypothecaria, Servianâ, seu pigneratitiâ.

Tertio cum executio facienda invendendis rebus pupillaribus. Nam primò tunc capiuntur nomina debitorum. *Maranta Par.* 6. §. *de execut. num.* 15. ita ut non servetur ordo legis, *Magis puto.* §. *Non passim. vers. quarere. ubi Bart. ff. de reb.*

III. In prædicta bonorum excussione parcendum est illis, quæ ad congruam debitoris sustentationem pertinent: & Vlpianus monet Creditores, ne velint exactores acerbi & contumeliosi, sed benigni & moderati esse. *l. si bene collata* 33. *ff. de usuris.* Insuper Novella Valentiniani Cæsaris prohibet duram exactionem à civibus, velut ab hostibus, & vult iustitia potius ac miseratione debita finiri. *Tholos. l.* 22. *c.* 8. ubi declarat, quænam in cessione bona debitores sibi retinere queant. *Lessius vero. c.* 16. *D.* 3. eum, qui absque culpa sua bonis cogitur cedere, dicit retinere, vel etiam abscondere posse, quantum ipsi necessarium est, ut tenuiter vivat, secundùm exigentiam status sui. Neque enim est fraudandus quotidianis alimentis. *l. sunt, qui in id. &c. ff. de re iud. l. is qui. & l. qui bonis. l. debitores. ff. qui* 60. *ced. poss.* In eo a. qui ratione delicti convenitur, non habetur respectus ne egeat, licet clericus foret. *V. Covar. l.* 2. *var. c.* 1. *Castro Palao Tr.* 30. *D.* 1. *Pun.* 17 §. 7. *Silv. V. Cessio bon.*

IV. Damnatis ad solvendum actione personali conceditur quadrimestre tempus. *l.* 2. *l.* 3. *C. de usuris. c. Quarenti.* 26. *de off. & pot. Iud. del.* Iudex tamen habita ratione qualitatis, quantitatis debiti obsequii vel contumaciæ personarum, prorogare vel coarctare tempus poterit. *l.* 2. *l. debitoribus ff. de re iud. c. Quod ad consultationem. de sent. & re iud.* Absque iusta causa ut faciat, leges non permittunt. *l.* 4. §. *si quis. ff. eod.* si verò absque causa quadrimestre tempus auxerit, dando v.g. sex mensium, valebit quidem prorogatio, ita tamen, ut quadrimestre, quod à Iure conceditur simul computetur. *l.* 4. *cit.* §. *si quis.* Eodem modo agendum cum iis, qui sponte debitum confessi sunt. *l. Debitoribus. ff. de re iud.* Convicti enim, & confessi in iure pari passu incedunt. *l. Post rem iudicatam ff. de re iud. Schneidevvin. l.* 4. *Inst. tit.* 6. §. *de act. quod metus causa. num.* 62. ubi addit, Iure Saxonico non nisi 14. dies concedi. Item eos,

qui ad factum damnati, sunt, si contumaciter obsistant, in carcerem abduci posse. Alias pro civili debito nemo incarceratur. *l. Nemo carcerem. C. de exact. trib.* *Wurmser. l. 1. tit. 28. observ. 8.*

Ita olim: hoc tempore passim carceribus in solutionem coguntur debitores. *Melonius tit. 13. n. 7.*

V. Si verò in rem actum sit, debitori Iudex imponet præceptum absque mora rem ipsam cum fructibus reddendi. Sed si in præsenti neget se restituere posse, & sine frustratione videbitur tempus restituendi causa petere, indulgendum est ei, ut tamen de litis æstimatione caveat cum fideiussore si intra tempus, quod ei datum est, non restituerit. *Instit. de officio Iudicis §. 1. ubi Schneidevvin. num. 7.* monet, restitutionem rei statim faciendam esse non distinguendo inter rem soli, vel mobilem. Vtraque enim eadem æquitate statim ei reddenda, qui dominus pronunciatus est. *Gloss. Angel. & DD. hic.* Vnde non solet illud sententiæ inseri, cum sit legitimum, & sub intellectum. Quia tamen res pendet ab æquitate. *l. si debitori ff. de iudic.* & petentibus indulgeatur. *l. Debitoribus, 31. v. Non tantum petentibus.* idcircò neganti sincerè se restituere posse indulgendum est, ut tamen caveat de litis æstimatione, hoc est, pretio rei controversæ. *l. 21. ff. de iud.* cum fideiussore, qui mos est, satisdationum iudicialium. *l. 1. ff. Qui satisdare cogantur nimirum*, si intra tempus concessum non restituerit, ut fideiussor eam æstimationem præstet. *§. Et si in rem Inst. l cit.* ita tamen, ut non plus obligetur, quam principalis. *l. Gracè §. illud: ff. eod.*

VI. Si hæreditas petita sit cum ipsa fructus quoque veniunt hoc modo, ut sive sua culpa, non percepit, sive malæ fidei possessor fuerit, quique nullam suæ possessionis causam dicere possit, hoc est, iustum titulum. Nam paria sunt, nullum habere titulum, & iniustum habere. *l. 7. C. de acquir. poss.* super extantibus rei vendicatione, de consumptis condictione teneatur. *l. 3. C. de condi. ex lege l. si pignore. ff. de pignor. act.*

Si verò bonæ fidei possessor fuerit, non habebitur ratio neque consumptorum, neque non perceptorum, quia hos lucratur. *l. 4. §. 2. ff. fin. regund. l. 4. §. Lana. ff. de Vsucap. l. quæsitam. 40. ff. de acquir. rer. dom.* extantes verò perceptosque neque dum consumptos omnino tenetur restituere in petitione hæreditatis iure actionis. *l. 1. 2. C. de petit. hæredit.* in vindicatione Iudicis officio. *l. cum fundus 31. ff. si certum petatur.* etiam consumptos quatenus factus est locupletior. *l. 1. C. de petit. hæred.*

Denique post inchoatam petitionem, id est, litis contestationem illorum quoque fructuum facienda restitutio est, qui culpa possessoris percepti non sunt, vel percepti, & consumpti. *l. Iulianus. 9. §. quantum. ff. ad exhibend. l. 2. C. de fructibus & lit. expens.* Tunc enim res propriè petita intelligitur & pos-

& possessor quantumlibet bonæ fidei, in mala esse incipit. *l. Etsi. §. si ante. ff. de petit. hered.* quia de iure suo probabiliter dubitare incipit. *Ita ex Theophilo Schneidevvinus.* alii verò, & melius in petitione hæreditatis diversam rationem esse tradunt, eò quòd fructus ex ea percepti hæreditatem augeant. Ac proinde deberi, post qualemcunque denunciationem petitoris: intellige, si ita fiat denuntiatio, ut omnem possessori dubitationem de iure hactenus malè usurpato eximat. Alias possessionis suæ beneficio fruetur.

VII. Quando actum, & iudicatum est de exhibendo, non satisfaciet, si exhibeat rem is, cum quo actum est, sed debet etiam rei causam exhibere; ut eam causam habeat actor, quam habiturus esset, si tum primum ad exhibendum egisset (hoc est, tempore contestationis. *l. præterea 20. ff. de rei vendicatione.*) exhibita res fuisset. *l. Iulianus. §. pen. & ult. ff. ad exhibend.*

Causæ appellatione continetur omne id, quod habiturus tum erat actor restitutione facta *di. l. præterea. ff. de rei vend.* Ideò se inter moras restituendi usucapta sit res à possessore, nihilominus condemnabitur reus, quanti interfuit exhibitum esse *di. l. Iulianus. §. ult: ff. ad exhibend.* præterea fructuum medii temporis, quod est à contestatione, ut principio ad sententiam usque velut exitum. *l. 1. ff. de re iudic.*

Si reus neget, se in præsenti exhibere posse, & prorogationem petat, idque sine frustratione petere videatur (non enim malitiis est indulgendum. *l. In fundo. ff. de rei vindicat.*) concedenda est, ita tamen, ut caveat, se commodo tempore, & post dilationem hoc nomine datam restituturum. *l. de eo. §. pen. ff. ad exhibendum.* si autem neque in præsenti rem exhibeat, nec pro futuro caveat, condemnabitur in id, quod actoris intererat, si ab initio, id est tempore litis contestatæ res exhibita fuisset. *d. l. Iulianus. §. ult.* Vbi æquitati, & arbitrio Iudicis materia, & quantitas suggeritur litigantium suspecta cupiditate.

VIII. In executione familiæ herciscundæ singulas res singulis hæredibus, hoc est, alias aliis pro debita cuiusque portione hæreditaria, non lectione corporum, sed numero Iudex distribuit. *l. 3. ff. famil. herciscund.*

Quod si alicui pretiosior appareat tributa portio, debet hunc condemnare aliis, ut excessum restituat, & partes adæquentur, ex bona huius iudicii fide. *l. 9. C. eod. tit. §. quadam. Instit. de action.* similiter condemnandus est cohæredibus ad compensationem, qui fundi hæreditarii fructus percepit, consumpsit, vel corrupit. *l. Inter: §. si cohæredes. & §. fructus, ff. famil. Hercisc.*

Idem modus servandus est in communi dividundo, si de pluribus actum sit. Si autem de una re tantum, puta, fundo, isque divisionem admittat, partem suam singulis adiudicabit, & eius quæ proponderet, compensationem indicet, si dividi non

potest, uni alicui cedet, qui pretio aliis pro sua parte satisfaciet. *l. ultima C. de communi lega. Iason. l. primo numero 39, ff. si certum petatur Paulus Castrensis in l. ad officium C. communi divid. Schneid-vv. in titulo de actionibus. libro quarto institut. § de act famil. herc.*

IX. Si finium regundorum actum fuerit, iudex dispiciet, an necessaria sit adiudicatio. Si autem alius modus suppetit, fines & limites constituendi, adiudicatio omittetur. *l. in fin. 11. ff. eod. & l. primo. l. 3. C. eodem* In adiudicatione aliquando ex vicino agro pars demenda erit, quo facto æquitas postulat, ut alii certa pecunia id damni compensent. *l, 2. 3. 4. & passim ff. eod.* A quibus malitiosè quid actum est in monendis, supprimendis vel transferendis terminis, ii condemnandi sunt, ut quantum aliorum interest, restituant, vel quanti in litem erit iuratum. *Glo. hic per. l. 3. ff. de in litem iurando.* Quanquam etiam extra ordinem criminaliter id crimen coerceatur. *l. 2. 3 ff. de termino moto Paulus sent. l. 1. tit. 17.*

Terminus denique per mensorem iudex declari iubet. *l. si irruptione 8. tit. ff. eod.* si iubente iudice metiri agros quis obstiterit, contumacia nomine punire licebit.

X. In causis debitorum, cum alia media deficiunt, & reus latet, missionem in illius bona magistratus decernit facta potestate creditoribus, ut ea servent, colant & fructus colligant, quorum pretio satisfiat sibi. Cognito autem fraudulenter latere debitorem, secundo decreto prætor omissionem in bona illius adiudicat creditoribus, vi cuius veri possessores consistunt, & omnes fructus inde collectos lucrifaciunt *V. VVesenbec. l. 42. ff. tit. 4. & 5.*

§ 2.

De Executione in criminalibus.

I. IN criminalibus causis præsertim capitalibus non est differenda executio, sed postquam sententia in rem iudicatam transivit, mandanda executioni est, quamvis condemnatus diceret, se habere revelandum aliquid concernens principis personam, statum, & salutem. *l. si quis forte ff. de pœnis* ubi causa additur, quia dubium non est, eos id facere differendi supplicii & eludendæ pœnæ causa: magisque puniendos propterea, qui tamdiu conticuerunt, quod pro salute principis habere se iactant. Nec enim debebant rem magnam tamdiu tacere.

Est propterea metuendum, ne pro liberatione reorum amici, vel cognati vel etiam correi occulti machinentur aliquid pro liberatione illorum: & supplicii pars est condemnatum expectatione futuri supplicii metu, & tristitia torqueri *l. cum reus 18. C. de pœn. l. omnes 23. eod. Iulius Clarus q. 90. Tholos. l. 50. c. 1. n. 38. Dambaud. in praxi crim. c. 149. & seq. Cuiacius l. quinto c. nono Menochius de arbitrariis. casu 334.*

II. Curandum vero inprimis, ut sacramentali confessione animum suum

suum reus sollicitè expiet, tempore si opus fuerit præter solitum prorogato. De Eucharistia præbenda locorum mores, & hominum sententiæ non mediocriter discrepant. Equidem illis in locis, in quibus consuetudo est, maleficos à sententia lata statim ad supplicium trahere, conveniens videtur, non præbere Eucharistiam ne commode & decenter fieret. Sed ubi post sententiam conceditur unus vel duo dies omnino sacra communione reficiendi sunt, quando ad id debito modo se disposuerunt. *c. quæsitum 13. q. 2.* ubi Gloss. Quidam quæsiverunt in concilio Moguntinensi. Utrum corpora illorum, qui in patibulis suspenduntur, ad Ecclesiam deferenda sint, & divina pro illis celebranda. Et responsum est, quod sic, si dignè pœnituerint, quia sicut communio sacramentorum eis in fine non denegatur, ita communio corporis Christi vel sepultura eis denegari non debet, quia scriptum est, Non iudicat Deus bis in idipsum Idem *Pius* 5. approbavit. Motu proprio super hoc edito.

Idem Carolus V. in *criminalibus* suis, *sanctione* 79. & constanti usu in provinciis, imperio Romano subditis observatur. *DD. in Clem. 1. de pœnit. Turrecrem in c. quæsitum Delrio disq. magic. l. quinto sectione* 18. *Binsfeld. membro* 2. *dub.* 5. cum aliis multis quos allegat.

III. Differri potest supplicium Primo, quando condemnatus officium procuratoris, vel administratoris, gessit, ut domino suo rationem reddat *l. 1. C. de bonis proscriptor.* ubi additur curandum Domino, ut id velocius fiat, ne diutius iusto differatur pœna.

Secundo quando reus est in arte sua peritissimus. Tunc enim non modo differri, sed etiam revocari supplicium à principe debet, ne tam eximio & utili magistro resp. privetur. *l. ad bestias tit. de pœnis.* Ad bestias damnatos favore populi dimittere præses non debet, sed si eius roboris, vel artificii sint, ut dignius populo Romano exhiberi possint principem consulere debet. *Bartolus ibid.*

Tertio Cum per illos aliorum rerum cognitio expectatur. *l. qui ultimo supplicio de pœnis.*

Quarto quando calore iracundiæ sententia à principe lata est. Tunc enim 39 diebus expectandum esse Theodosius imperator sanxit, *l. si vindicari 20. C. de pœnis.*

Quinto appellatione, seu provocatione. Nam qui convicti tantum non vero confessi ducuntur, & provocant, nondum omnino damnati videntur. *l. 2. §. fin. tit de pœnis.* Eum accipiemus damnatum, qui non provocabit. Cæterum si provocet, nondum damnatus videtur. *Sexto* cum mulier pugnans est, expectandum erit tempus pariendi ne cum matre proles pereat, vel immeritò plectatur. *l. crimen paternum ff. de pœnis.* Denique propter impœnitentiam differre pœnam licet animæ favore, quamvis à principe rescriptum esset, ut sine mora plectantur. *Iulius Clarus q. 97.*

Contin-

Contingit etiam mutari supplicium mitiore pœna. *Primo*, si reus ad proferendum supplicium viribus defecit. *Secundo*, si tempus subeundæ pœnæ in carcere completum sit. *Tertio*, si restitutio in integrum obtenta.

Denique propter viridem ætatem, generis vel doctrinæ præstantiam. *V. Maramam 6. de execut. n. 60. Menoch. casu 334. Gomez. to. III. c. 13. n. 36. Silvest. V. iudex §. 1. n. 16. Armilla eod. n. 31. Corvinus in Aphorism. l. 4 tit. 41.*

IV. Si damnatus ad mortem accuset aliquem vel aliquos, velitque prosequi actionem suam, audiendus est, suspensa executione, donec aboleverit, ita tamen, ut non permittatur cunctando tempus lucrari, & præstolari media speratæ, & non debitæ liberationis. *l. ii, qui reus ff. de publ. iudic. & ibi Bart.*

Idem permittendum illi, qui intricatus debitorum rationes habet, at in gratiam hærendum eas expediat, ut caveat futuris litibus. Alibi tamen, ut *Iulius Clarus* testatur consuetudo est, ad eiusmodi rationes non attendere, sed sententiam capitalem primo quoque tempore executioni mandare. Suadet nihilominus, ut aliter fiat.

Executio regulariter non potest fieri per iudicem originis, vel domicilii, nisi obtentæ consensu iudicis, qui sententiam tulit. *Bart. & DD. præsertim Iason. in l. à Divo Pio §. sententiam ff. de re iud. Glo. in l. cum quadam puella ff. de iurisd. Ratio* est, quia de alieno processu non est requisitus. Si autem primi iudicis consensum obtinuit, poterit illius quasi imaginem, & vices gerens, *iuxta Baldum in l. fin. C. de edi, Divi Adriani tollend.*

Fieri nihilominus aliter potest, vel consuetudine præscripta, vel statuto particulari. *l. 1. ff. de bonis auct. iud. possid. Bart ibid. n. 1. Tholosanus l. 47. num 26. Iason. ff. de iurisd. omnium iudicum Mynsing. Centur. 3. obs. 68. Gaill. l. 2. observatione 130 n. 13. Ferrar. in forma execut n. 13. Decianus l. 4 c. 16. fusè Hartman l. 2. tit. 1. observatione 6. Silv. V. pœna n. 21.*

VI. Iudices Ecclesiasticos monet *Franc. Leo in parte secunda thesauri Ecclesiastici c. 27. num. 34.* ut quando executio realis vel personalis fieri potest, tam in procedendo, quam definiendo à censuris Ecclesiasticis abstineant, cum liceat illis imponere multam pecuniariam, capere pignora, privare beneficiis & simil. Attamen quando contumacia, appareat, anathematis mucrone ferire posse, ut *Concil. Trid. statuit sessione vigesimo quinto c. tertio*. Rationem addit consideratione dignam, quia experientia docet, si excommunicatio temerè, & absque magna circumspectione feratur, contemni magis, quam metui, & perniciem prius adferre, quam salutem. Quam ob caussam monitio Canonica, & trina præmitti debet. *c. contingit & ibi Glossa in V. competenti de sententia excommunicationis c. sacro Abb. & ibi numero nono Felinus n. 2. Innoc. in c. illud de cler. excom. Pias. p. 2. c. 4. n. 82.* sufficit tamen, ut unico actu probus fiat.

Quod si contra universitatem, vel Collegium fiat, non excommunicatio-

nicatione, sed interdicto utendum erit, *c. Romana de sent. excomm. in 6.* & accuratè explicatur ab *Avila de Censuris part. 5. disp. 1. Item part. 2. c. 4. disp. 1. dub. 5. Suario Tom. 5. disp. 32. & seq. Ratio* est, ne Vniversitate vel Collegio excommunicato innoxios pœna tangat: nec alii excommunicari debent, quàm quorum culpa excommunicationem meretur. *Innoc. in c. Sacro de sent. excomm. Gaill. de pace publ. c. 9. n. 18. Decianus l. 5. c. 50. Navarr. Consil. 9. de excomm. Roderic. To. 4. tt. 28. c. 6. Silvest. V. Excomm. 5. 1 n. 10. & seqq. Armilla n. 13. Zerola part. 2. n 7.* addens, si tamen de facto excommunicetur, ut accidisse suo tempore fatetur, excommunicationem obtinere, non tamen respectu innocentium de universitate, sed eorum tantùm, qui deliquerunt.

§ 3.

Satisfit dubiis de executione.

DVb. 1. An opus sit citatione ejus, contra quem facienda executio est? *Menoch. de arbitrar. l. 1. q. 17.* quamvis citationem putet Iuris divini esse, adeoque simpliciter necessariam etiam Iudici arbitrariò, nihilominus *n. 15.* fatetur, necessariam non esse, quando exploratum est, nullam absenti defensionem competere. *c. Cum sit Romana. de appell. Andr. Gaill. l. 1. obs. 113.* esse quidem communem opinionem fatetur de facienda citatione, à Camerâ tamen non observari. Simpliciter faciendam esse pronunciat *Petr. Ferrar. in Practica. pag. 204.* addens rationem, quia is, contra quem agitur, lædi potest *l. Nam ita Divus. ff. de adopt.* maximè, quia post sententiam, possunt supervenire ipsi reo multæ defensiones, quæ impediant executionem, ut puta, pacti de non petendo, transactionis & simil. Imò reus offerre solutionem potest, & per hoc sistere executionem. *Maranta* cum distinctione procedit. cui possumus subscribere. Igitur

R. 1. Quando executio facienda est in eadem re, de quâ lata sententia est, non requiritur citatio secundùm *Bartolum, Alexandrum, & alios*: requiritur autem, quando appellatum est à sententiâ, & appelatio deserta. *Bart. in l. 1 ff Nihil novari appellat. interposita Bald. & communiter DD. in l. Si contra. C. de appellat.*

R. 2. Citatio necessaria est, cùm executio facienda contra successorem, vel per Iudicem successorem in officio. *Ratio*, quia hic modus securior est, & evitantur exceptiones, quas opponere potest, quilibet successor, cui minus nota sunt acta contra antecessorem suum.

At verò, quid faciendum, quando reus condemnatus est ad multam pecuniariam, executio autem in aliis bonis facienda? Resolvit *Maranta* tandem hoc modo. Cùm plures actus interveniant, videlicet captura bonorum, pignorum, subhastatio & simil. in illis, quæ nullum præiudicium pariunt, sed reparari possunt, nulla opus esse citatione: esse autem, quando bona sunt alienanda cum translatione dominii. Hoc enim damnum vel irreparabile vel admodum difficile est. Expedit igitur, imò necessarium est citare partem adversam, ut proponat exceptiones suas. Atque ita servatum suo tempore *Maranta* testatur.

Dub. 2. An & quomodo per exceptionem impediatur executio?

R. Omnis exceptio, quæ post sententiam, & non contra sententiam opponitur, hoc est, quæ non repugnat sententiæ, qualis est compensatio debiti liquidi, & pretii non soluti, executionem impedire potest. *l. 1. C. de re iu. & ibi communiter DD.*

Idem habere locum in exceptionibus peremptoriis, *Gaill. testatur l. 1. obs. 113. & Schvvanmannus l. 1. Processuum Cameræ c. 62.* non quidem omnibus regulariter, sed in certis casibus *à Gloss. numeratis l. 1. C. de iu. & facti ignor.*

Primò in milite armatæ militiæ, ipso iure *l. 21. de iure delib. & ibi Gloss. in V. Permitto. C. de iu. & fa. ignor.*

Secundò in his, qui se defendunt, ne teneantur solvere solitum. *l. Nesennius. §. fin. ff. de re iudic. l. ex diverso. §. fin. solu. matrim.*

Tertiò in mandatore super re iudicata convento, qui adversus eos, qui idem mandârunt, actiones sibi mandari, desiderare poterit. *l. 41 ff. de fideiussoribus.*

Quartò, in beneficio *S. C. Macedon. & Velleiani. l. 12. ff. de S. C. Maced.*

Quintò, in minore 25. annis ratione beneficii restitutionis in integrum, *l. Minor. 36. ff. de minoribus.*

Sextò, in exceptione banni, & excommunicationis, *VVurmf. l. 1. obs. 5.*

Septimò in omnibus exceptionibus, per quas iudicium nullum fuisse monstratur. *tt. C. Quando provoca. non est necesse.*

Atque hæ exceptiones nullitatis vocantur, quæ cùm notoriæ sunt, ad impediendam executionem opponi possunt. *Iason. in l. 1. de novi op. nunciat. Gribald. commun. opin. V. Exceptio. Gaill. & Schvvanmannus loc. citato.* Quomodo autem probari debeant exceptiones, quæ executionem impediunt. *Berlichius docet Part. 1. concl. 57. num. 81. Cardin. Tusch. concl. 410. VVurmser. tt. de appell. observ. 35. Mynsing. centur. 4. observ. 64. Gaill. l. 1. observ. 127. num. 10.*

Dub. 3. An executor ius habet cognoscendi de exceptionibus.

R. Executor de exceptionibus merita causæ concernentibus non potest cognoscere *l. executorem. C. de exec. rei iudicatæ.* Neque enim ipsius munus est iudicare, sed quod iudicatum est, ad effectum perducere. Si verò exceptiones non concernant merita causæ, sed sententiam nullitatis arguant, tanquam ex falso instrumento latam, vel alio modo nullam, de iis cognoscere poterit: & si appareat obstare executioni, ad priorem iudicem remittet, sin minus iis neglectis executionem urgebit. *l. pen. ff. de confess. l. 2. C. ad L. Cornel. de fals. Mynsing. cons. 6. n. 15. Pet. Iacobi in Pract. pag. 261. Berlich. l. cit. concl. 57 num. 90. Follerius in Praxi censuali. pag. 510 Guido Papa. p. 574.*

Dub. 4. An tertius impedire executionem possit?

R. Posse, quando sua interest. *l. Sæpè. ff. de re iudic.* Manet enim integra defensio illi, quamvis sciverit contra alium agi. *Et c. cum super. de sen. & re iudic.* res inter aliquos acta non nocere aliis regulariter, iuxta constitutiones Canonicas, & civiles asseritur. & ibi *DD. communiter* qui præcipuè admittunt interventionem illam, quando facienda executio est in re non petitâ, & super quâ non est lata sententia, sed super aliâ re. Tunc enim ius

suum

suum producens executionem impedire potest.

Limita 1. ut non admittatur, nisi prius de suo interesse saltem summariè docuerit. 2. ut non procedat, quando ius tertii separatum est à iure principali. Tunc enim novus processus, & nova cognitio causæ requiritur. 3. quando malitiosè agitur. Hoc enim quandocunque executor notaverit, illius conatum, exceptionem, & oppositionem nihil facere debet. Quod in praxi diligenter observandum esse. *Andr. Gaill. monet l. 1. obs. 113. n. 12. Guido Papa decis. 419. num. 2. Angel. de Aret. Instit. de action. §. Sed si quis. Maranta part. 6. iudiciorum §. Executio. n. 57.*

Dub. 5. Quomodo iudex iudici ad executionem cooperetur.

R. Indubitati iuris, & supra indicatum est, iudicem Ecclesiasticum in causis sæcularibus brachium sæculare implorare, & si contumaciter recuset iudex laicus excommunicare posse. *c. 1. de off. iud. ord. cum opus* fuerit publicum convocent (Episcopi) auxilium, non ad præiudicandum, sed potius ad ea, quæ Deo sunt placita, prosequendum. *Covarr. l. Pract. qq. c. 10. Roland. consil. 37. Navarr. in c. cum contingat. de rescr. Davalos in Director. part. 2. c. 13. Menoch. casu 452. Gaill. l. 1. observ. 115. Barb. in c. cit.*

E contra iudex Ecclesiasticus laico succurrere in necessitatibus debet, quemadmodum annotavit *Gloss. in di. c. 1. & Panorm. ibid. Alterius sic res altera poscit opem.*

Meminerit autem iudex Ecclesiasticus postremum hoc remedium, nec nisi exploratis primò consuetis & propriis adhibendum esse. Igitur si condemnatus Ecclesiasticas censuras floccipendat, contumaciter resistat, nulli monitioni aurem præbeat, laici Magistratus armatam manum & potentiam pro ferocia edomanda aversat. *c. Cum non ab homine. de iudic. c. Perniciosa. de off. iud. ordin. Felin. in c. Significasti. de off. deleg. Tusc̄hus in V. Brachium, concl. 125. Conc. Trid. sess. 25. c. 3. de Reform. Zypæus l. 4. de iurisd. Eccles. c. 12.* ubi tradit auxilium sæculare non à Scabinis, sed ab Officiario præstandum esse. Quod in loco, ubi vivebat ipse, locum habet. Aliàs crediderim ab illo opem implorandam, qui potest, & promptè solet annuere.

Dub. 6. Ribaldus quidam ad mortem condemnatus pollicetur se mulierem in lupanari prostitutam, matrimonio sibi iuncturū, estne propterea liberandus?

R. *In c. Inter opera. de sponsal. Clem. III. ita* loquitur. Statuimus, ut omnibus, qui publicas mulieres de lupanari extraxerint, & duxerint in uxores, quod agunt, in remissionem proficiat peccatorum. Quibus verbis permoti aliqui censent eiusmodi Ribaldum à morte liberandum esse, sed absque sufficiente fundamento. Nam neque prædictum caput de temporali supplicio quicquam disponit, nec reip. prodest, hanc viam aperire ad evitandum supplicium sceleratis hominibus, de quibus non constat, meliores, an peiores futuri sint post liberationem. Sed opponunt aliqui non exigua pœna est, cum eiusmodi muliere vitam agere. Honesto viro pœnam fore non diffiteor, vilibus scurris minimè, quibus etiam, cum libuerit, à molestia se per fugam eripient. Quapropter eius generis homines & rei

nequaquam audiendi, sed destinato supplicio plectendi videntur. Hoc enim reip interest, & divinæ voluntati in SS. revelatæ conformius. *l. 1. C. ad le. Iul. repetund. l. Capitalium. §. famosos.*

Fieri tamen potest, ut habita ratione personarum, aliarumque circumstantiarum expediat aliquando indulgere eiusmodi matrimonium, quod arbitrio, & prudentiæ iudicis relinquitur. Quid enim si vir eximius in aliqua arte sit, multumque utilis reip. annon satius fuerit, servare illum, quàm mactare? *l. ad bestias. ff. de pœnis. Maranta part. 6. §. de Torreblanca l. 3 demonol. c. 13. n. 31. V. quæ execut. n. 60. diximus §. præced. n 3.*

Dub. 7. Reus mortis quidam electionem petit, fortè maius merito supplicium electurus, estne indulgendum?

R. Id iure Civili prohibitum esse. *l. Aut damnum §. proinde. ff. de pœnis.* Liberam mortis facultatem concedendi ius præsides non habent, multò minùs veneno necandi. Neque enim pœna nisi invitis infligitur. *Bald. in l. 1. C. qui ad libert. ven Roman singul 133. Marian. Socin. Son. in c. Sicut. de Iudæis. Felin. in c. Inter cæteras. n. 7. de rescript. & ibi Ripa. n. 75. Cepola in l. fugitivi n. 59. ibid. Decius. n. 97.* Nihilominus olim multis concessum, hodieque concedi posse, *Gotofr. ad l. citatam notat. Et Menoch. quæst. 87.* ostendit, textum l. Aut damnum loqui in eo casu, quo certa pœna à lege statuta est. Tunc enim illâ & non alia uti, aut cuiquam electionem permittere potest. Præter hæc *Tholos. l. 31. c. 14. n. 9.* ad mortis pœnam inferendam tardos vult esse judices allatis quorundam Imperatorum exemplis.

Dub. 8. Quid faciendum reo, qui ante executionem, & supplicium moritur, vel seipsum occidit?

Resp. Si praxin spectes, varia est, quemadmodum *Iulius Clarus explicat §. fin. q. 51.* Quamvis enim sævire in cadavera mortuorum juri & humanitati videatur contrarium, ut copiosè demonstrat *Anton. Peregrin. l. 4. de iure Fisci p. 305.* testatur nihilominus vidisse se, aliquando delinquentes, qui in actu capturæ à satellitibus occisi fuerant, suspendi ad aliorum terrorem, & hoc, quando delictum erat notorium. Item suspendi quendam incognitum, qui aggressus fuerat alium, & sclopum exonerârat, quem Senatus jussit furcis suspendi. Item alios qui pendente processu seipsos interfecerant furcis publicè affigi. Addit, alicubi omnes qui seipsos ex quacunque causa occidunt, suspendi: alibi eos tantùm, qui pendente processu id faciunt, quia præsumuntur id facere conscientia proprii sceleris. Ex praxi igitur nihil certum, & firmum colligere possumus. Leges verò, secundùm interpretationem DD. præcipere videntur, ne cadavera defunctorum, injuriâ aliquâ, vel pœnâ corporali afficiantur, quia crimen & pœna morte delinquentes extinguitur. *l. Aut privatim. ff. ad f. c. Turpil. V. Gaill l. 1. de Pace c 20.* Eorum, qui seipsos suspenderunt, etiam conscientia patrati sceleris, corpora, non esse iterum patibulo affigenda. *Farinac. tradit. quæst. 10. nu. 80,* ac proinde, ubi nulla in contrarium urget consuetudo, judici cavendum, ne in cadavera sæviat.

Sed dubium remanet de cadaveribus debitorum, an retineri queant à creditore, donec plenè satisfactum fuerit. *Covarr. l. 1. Variar. c. 1. n. 10.* crebertimo omnium

nium consensu expeditum esse, *ait*, debitoris cadaveri sepulturam concedendam esse, sive is pauper, sive dives sit. *arg. text. in auth. Vt defuncti, seu funera eorum.* Pulcher text. *in l. Cum sit iniustum. C. de sepulcr. violat.* quo in loco passim interpretes hoc commemorant. Imo creditoris appellatio, ne cadaver debitoris sepeliatur, recipienda non est, cùm res ista celerem expeditionem exigat, nec ullâ optimâ ratione dilationem admittat. *Gloss in c. Ex parte de sepult. Boer. decis. 287. Grammat. decis. 82. Navarr. Consil 37. Menoch. casu 283. num 15. Garc. de expens. c. 8. Schwanmann. l. observ. Practicar. pag. 119. Barb. in c. Ex parte. de sepult.* Imò legibus olim vetitum erat vivos debitores in nexu habere, quamvis eâ lege pecuniam accepissent, ut *Livius testatur. V. Decianum l. 7. c. 10. n. 20.*

Dub. 9. Quid faciendum, si fur suspensus laqueo fracto decidat incolumis in terram?

R. *Antonius Gômez. Tomo III. c. 13. n 37.* quia dubium est, casu, an miraculo acciderit; executionem suspendendam, & consulendum principem esse. In dubio enim sanctius est, nocentem impunitum relinquere quam innocentem condemnare. *l. Absentem. ff. de pœnis. l 1. §. Si quis ultrò. ff. de quaestionibus.*

Addit, ex historiis constare; precibus Beatæ Mariæ Virginis, aliorumque sanctorum, quosdam liberatos esse: quod quandocunque certis indiciis constiterit, omninò parcendum erit reis. Cùm verò per negligentiam carnificis, vel industriâ aliquâ suspendendi casus acciderit, arbitrio supremi judicis definiendum erit, quod magis expedire videbitur. Nam si passim omnes eximantur propter ejusmodi casus, idem faciendum erit, si inter cædendum gladius exciderit, vel in frusta dissiliat: item si ignis semel accensus extinguatur pluviâ, aliove modo: quod nec legibus conforme, nec moribus utile, sed vel maximè dissonum, & noxium esse nemo non videt.

Dub. 10. Quæ sit pœna eorum, qui executores impediunt.

De illis loquimur qui malitiosè impedire conantur justæ sententiæ executionem. Nam executori manifestè injusto resistere licet, ut communiter *DD. tradunt. S. Thom. 2. 2. q. 69. art. 4. Caiet. Bann. Valentia & alii Interp. Ex Iu. Cons. Schneidevv. l. 4. Inst. tt. 6. de tertia act. pœnali. n. 87.*

R. Quicunque executionem iustam iniustè impedit, ad compensationem omnium damnorum, quæ inde proveniunt, obligatus est. *Domin. Soto. l. 4. q. 6. art. 5. Less. c. 9. D. 26. n. 154.* ex regulâ generali ab omnibus recepta. Qui auctor damni est ad restitutionem tenetur: quia damnum creare alicui, aliud non est, quàm privare illum bono aliquo, quod vel actu habet, vel proximè habiturus est. Vnde oritur differentia notatu digna. Aliter reum esse, qui damnificat alios auferendo, quod actu habent, & quod potentiâ tantùm. Priore modo ad æqualitatem, ut si abstulisses alicui 100 aureos, totidem deberes reddere: posteriori modo non tenetur ad æqualitatem, ac si actu habuisset bonum ablatum, sed ad æqualitatem potentiæ, pensatâ ejus conditione, & simul personarum. *V. Dom. Soto l. cit.*

Magistratus igitur æstimabit, quorum, & qualium bonorum jactura fiat ab eo, qui executioni obstat: cui præter restitutionem pœna irrogari potest, quæ in mi-

noribus arbitraria, in gravioribus suprema erit aliquando, puta; si læsæ maiestatis crimen admissum sit, effringendo carcerem, vi eripiendo vinctos, manum iniiciendo apparitoribus, cùm actu exequuntur. Non enim illorum persona, ac potestas, sed ipsius Principis violatur Merit ò igitur capitis rei sunt. *Bart. in l. si quis. §. si quos ff. de pœnis. l. Si non convitii. c. de iniur. Guido Papa decis. 537. n. 5. Tholos. l. 47 c. 40. n. 27. Iul. Clarus. q. 29. & q. 68. nu. 10. Placa. l. 1. delict. c. 38. n. 7.*

TITVLVS XII.

De Executione privata.

EXecutionem privatam voco, quæ absque iudicis auctoritate, & interventu, iuris naturalis permissione, vel tacito legum consensu ab illis fit, qui, quod sibi debetur, ordinariis mediis consequi non possunt. Titius, ut exemplo declarem equum meum possidet, nec adigi ulla ratione potest, ut iniuriam agnoscat, & alienum restituat, ideo equum aufero, vel equo par pretium. Iustè actum DD. communi assensu fatentur. Sed quia hic modus periculo non vacat, & ciere turbas potest, cautelis firmandus est. *Gloss. in c. Ius Gentium. dist. 1.*

§. I.

De compensatione occulta.

I. COmpensatio est debiti & crediti inter se contributio. hoc est, quantitatum, in quibus duo sunt sibi invicem debitores, & creditores, ut id detrahatur de eo, quod reus debet, minimeque debitum censeatur, at pronuncietur, quia vicissim ei actor debet. *l. 1. ff. de compens. Molina disp. 560. Silv. V. Compensatio Arragon. in 2. 2. q. 62. art. 2. Fill. tr. 39. c. 10. n. 167.*

Duplex est, publica, & privata. Aliquando enim conficitur auctoritate iudicis ad instantiam debitoris, excipientis de compensatione. *c. Bona fides. de depos.* Aliquando cùm Iudicis copia non est, vel alia impedimenta sunt privatâ auctoritate fieri potest, non reddendo rem alienam, aut vendicando sibi suam si extat, vel loco illius, quod eiusdem pretii est Vnde sequitur, vim solutionis habere, & eius locum supplere. *l. Si debitor. ff. qui potior. in pign.*

II. Cùm tua res apud alium extat iusto titulo, puta locati, commodati, pignoris, &c. non licet occultè tibi illam repetere, & auferre: modò spes sit illam suo tempore recuperandi. Nam ita auferendo privatur iure suo possessor, cum quo conventum scilicet, ut tanto, vel tanto uti possit re locatâ, vel commodatâ. Ita communiter Theologi cum *S. Thom. in 2. 2. q. 66. art. 5. Caiet.* & alii, qui addunt ad restitutionem teneri, quando res alicuius momenti est, & illius subtractio damnosa.

Excipe

Excipe, si iniusto titulo apud alium sit. Tunc enim peccabit quidem, sine auctoritate publicâ sibi vendicans, sed ab onere restituendi liber est. *Caietan. l. cit. Domin. Soto l. 5. quæst. 3. art. 3. Navarr. c. 17. num 113. Less. c. 12. dub. 10. Armilla V. Furtum. n. 5.* qui addit, insinuandum hoc postea antiquo possessori, ut sciat extinctam esse obligationem restituendi.

III. Vt licitè fiat rei suæ occulta vendicatio, aut compensatio requiritur.

Primò, ut neque scandali alicuius, neque perturbationis ullum in rep. periculum sit. Sic enim reb. propriis consulendum nobis, ut ne communibus obsimus.

Secundò, Vt iudex desit, cuius operâ, & auctoritate repetatur, & alius nullus occurrat, vel separari queat modus recuperandi.

Tertiò ut repetitio fiat absque iniuriâ domesticorum & damno, qui fortè depositi loco rem haberent, eamque defendere pro viribus conarentur.

His observatis rem tuam, vel aliam illi æquivalentem poteris auferre, & tibi vendicare. Nulli enim tunc iniuria infertur. *Less. loc. cit. Tholos. l. 21. c. 22. Navarr. l. 3. consil. 1. Molina disp. 690. Cardin. Lugo disp. 16. sect. 5. n. 87. & seqq.*

IV. Prædictis conditionibus *Silv. V. Furtum. n. 17.* tres alias associat. *Prima est*, ut certus, & minimè dubius sit de re sua aut sibi debita; aliàs manifesto peccandi periculo se exponit. *c. Bona fides. de depos.*

Secunda, ut absit periculum infamiæ ex occulta surreptione orituræ. Crudelis enim est, qui famam suam negligit. *c. Noto 12. q. 1.*

Tertia, ut conscientia sit stabilita, ita ut ne aliquid contra eam fiat, nec putet quis se venturum in tentationem peccati mortalis, paratus scilicet peierare, si interrogetur. Concludit tādem peccare, sed non teneri ad restituendū, qui rem suam & nō alienam aufert: quod intellige, secundùm superius dicta, si alio modo, quàm per occultam compensationem recuperare possit, vel damnū inde timeretur alteri. *Regin. l. 23. c. 1. q. 1. num. 7. Comitol. l. 3. q. 89. Card. Tuschus concl. 490. Laym. l. 3. tract. 5. c. 9. Filliuc. tract. 39. c. 10. num. 169. Menoch. casu 14. Sanchez. l. 1. consil. c. 1. d. 4. num. 8.* ubi à recentiore quodam tradi scribit, quod accipiens rem, quam dubitat esse suam vel possidentis, peccet quidem accipiendo, sed ad restitutionem non teneatur, quamdiu dubius manet. Quam opinionem *Emman. Sa. V. Furtum. n. 5.* non habere locum putat, quando res illa iam in alterius possessione est. Quod omninò verum censeo, quia possessione sua nemo, nisi legitimè, privandus est. *V. Azor. l. 2. c. 19.*

V. Ex dictis sequitur *Primò*, eum, qui licita compensatione rem suam obtinuit, non teneri ad revelandum; quamvis id Prælatus Ecclesiasticus per Bullam excommunicationis mandaret, quia ejusmodi mandata, vel minæ peccatum mortale supponunt, cuius hic nulla species. Idem dicendum de aliis omnibus, qui scirent à Titio bona quædam per occultam compensationem iustè sublata esse. *Secundò*; rogatum à iudice, num abstulerit rem, etiam cum iuramento respondere posse, à se factum non esse,

subin-

(subintelligendo eo modo, quo judex interrogare debet, nimirum præcedente famâ, vel aliis indiciis. Tertiò non peccare, saltem graviter, nec contra justitiam famulos, & famulas, quibus condicta stipendia vel non dantur, vel acciduntur, si (quod difficile) servatâ moderatione ex rebus dominorum suorum sibi sumant tantum, quantum ex contractu debetur. Item, si ad extraordinarios labores & onera cogantur, nullo mercedis augmento. Quam ob causam Deus olim *Iudæis* permisit, ut ab Ægyptiis aurea vasa accipientes abirent. Ex. *12*. Quartò, Cùm res tua in specie extat apud Sempronium, ipseque restituere nolit, & alia media desint, potes etiam armatâ manu domum invadere, & quod tuum est, eripere, intactis omnibus aliis. Hoc enim non est alium aggredi, sed contra alium se defendere. *V. Decium in reg. iur. 136. Vasq. de rest. c. 5. nu. 50. Arragon. 2. 2 qu. 62. art 2. Navarr. cap. 17. n. 113. & seqq. Cardin. Lugo disp. 16. sect 6 n. 109. & n. 131.*

VI. Occulta compensatio etiam in promissis locum habet. Nam si duo invicem promiserint, & alter præstare nolit quod promisit, socius in compensationem retinere potest, quod daturus erat. Nec opus est cum *Navarro c. 18. n. 7.* restringere ad donationem remuneratoriam. Quocunque enim respectu facta sit promissio, si prior cesset, posterior ad nihil tenetur, tum quia hæc debita ejusdem rationis sunt, quoad obligationem, tum quia præsumitur secundum promissorem noluisse obligare se eo eventu, quo contingeret priorem fidei datæ immemorem esse, & ingratum. Aliqui tamen dubitant, an ejusmodi ingratitudo sufficiens sit ad revocādam donationem jam opere completam: Vt ut sit, probabile manet ex bonis ingrati promissoris occultè surripi posse tantum, quantum valeret id, quod daturus jam se pollicitus est.

Cùm enim supponamus, seriam & minimè fictam ipsius promissionem fuisse, & cum pacto acceptatam, effectu carere non debet.

VII. *In* juramento an fas sit compensatione uti, dubitatur; ut si quis alteri se daturum 100. aureos juraverit, liceat non solvere, eò quòd tantundem sibi alter debeat. Multi negant, eò quòd compensatio non est vera, sed ficta solutio. *l. Si cum filio ff. de compens. &c. ad nostram de iureiur.* ubi fructus ex pignore percepti in sortem debitam non computantur, quia debitor iureiurando obstrictus erat. Hanc opinionem tutiorem pronunciat *Greg. Lopez l. 20. imit.* Nihilominus licitam esse etiam in juramento compensationem probabilius est. Etenim compensatio talis vera satisfactio & solutio est. *l. 4. 5 solvisse ff. de re iudic.* & eundem effectum producit, quamvis ficta solutio appelletur. Solvisse *ait I. Consult. in cit. l.* accipere debemus non tantùm eum, qui solvit, verum omnem omnino qui eâ obligatione liberatus est. Neque obstat. *d. c. Ad nostram de iureiur.* quia vel non erat liquidum debitum, de quo ibi agitur, fructuum; vel jurârat ille se soluturum obligando se expressè ad non utendum compensatione. *Bart. Baldus. Cumanus, Faber, Angelus, Abb. Alexand. Covarr. de pactis. 2 p. §. 4. n. 9. Navarr. l 3. de rest. c. 1. Azor. 11. l. c. 8. q. 10. Manuel 1. to. Summa c. 192. n. 4. Sanch. l 3. Moral. c 17. n. 15. Armilla V. Furtum. n. 5. Fachinaus l. 1. Controvers. Iuris.*

c. 7. Barbos. in Prætermiss. c. Querelam de iureiur.

VIII. In deposito & commodato facere compensationem, utroque iure prohibetur *l. fin. c. de compens. c. Bona fides eod.* Quod *Barb.* restringit ad depositum verum, excludendo confessatum, quia privilegia veri, & actualis depositi in confessato locum non habent. *Tiraquell. de retractu tt. 2. §. 4.* Quod verò conscientiam attinet, quando quis debitum suum aliter obtinere nequit, posse depositum, vel commodatum sibi retinere, vel totum vel partem pro rata debiti DD multi concedunt. *Navarr. c. 17. n. 115. Less. c. 27. d. 4. Tann. III. d. 4. q. 6. dub. 14. Turrian. d. 33. dub. 3. n. 23. Lugo D. 16. §. 5. n. 89. Silvester etiam V. compensatio n. 3. cum Panorm.* admittit compensationem indirectam, in deposito, commodato, & aliis omnibus. Indirectam vocant, cum res detinetur tam diu, donec satisfactum fuerit. *Ratio communis est.* In eiusmodi actibus si quæ malitia lateret, esset in modò tantùm, quia nimirum sine modo, & ordine iudicii fit: sed hic neglectus excusatur per necessitatem, supponendo aliud nullum superesse, ius suum recuperandi. *V. Layman l. 3. tract. 3. part. 1. c. 1. n. 9.*

IX. Quin etiam in restitutione honoris, & famæ compensationi locum esse probabiliter DD aliqui asserunt: puta, si diffamatus accipiat eam pecuniæ quantitatem, quæ arbitrio viri prudentis sufficiens est, pro oblatæ famæ restitutione. Nam qui alteri famam abstulit, ex mente *S. Thomæ q. 62. art. 2.* compensare debet, si aliter non potest, in aliis bonis. ergò si voluerit eam compensationem facere, poterit diffamatus accipere eam pecuniæ quantitatem, quæ virorum prudentum iudicio censebitur iusta ad compensationem famæ læsæ. Neque obstat, si invitus est calumniator: quia cùm nulla illi iniuria fit, utpote debitori ad faciendam, vel saltem permittendam compensationem rationabiliter invitus est. *Arragon. 2. 2. q. 62. art. 2. Card. Lugo disp. 16. s. 5. n. 3.*

X. Iniuriam iniuria compensari scitum, & cottidianum est, legibus in eo conniventibus, ne litium multitudine tribunalia obruantur: nec decet prætorem minimis occupari. *l. Si quis. §. ult. ff. de dol. mal. Menoch. de arbitr. q. 6.* Quocirca dicenti Titio, *Tu spurius es, ex scorto natus,* si responderet *Tu verò mentiris* compensationem factam esse *Zilesus asserit To. 1. consil. 5. n. 11.* quia naturalis, & moderata defensio est, cùm verba verbis tolluntur. *l. Nihil tam naturale. ff. de reg. iur. l. ut vim. ff. de iust. & iure. Item paulò post.* Si iniuria facti facto tollitur. *l. 2. tit. de orig. Iuris,* iniuria verbo tolletur. Idem *VVurmseru, affirmat. l. 1. obs. 118.* contra speculatorem, & Panormitanum apud *Schneidevvin. l. 4. Inst. tt. 6.* Neque enim, *inquiunt,* licet percutere eum, à quo percussus sum, si non fit ad defensionem, ut notatur in *l. Vt vim. ff. de iust. & iure.* Eandem opinionem sequitur *Sebast. Medices in tract. de compensat. part. 1. q. 48.* & alii multi. Sed rem ipsam si spectes, & mentem Doctorum, non dissentire cernes: quod *Schneidevinus* his verbis indicat. Si non fiat ad defensionem. Dicendum igitur par pari par, contumeliam pro contumelia reddi posse, si non fiat animo vindicandi præcisè (Vindicta enim ad Magistratum pertinet, & malum malo velle, aut reddere ut sic, intrinsecè malum est) sed defendendi ho-

norem & æstimationem suam, cuius gratia aggressorem quoque cum moderamine inculpatæ tutelæ occidere licet, ut DD. communiter tradunt. *Azor. III. l.5.c.3.q.7. & seq. Less. c.9. D.8. Gaill. l.2. obs. 101. Farinaus l.9.c.12.*

Cæterùm hic duo observanda sunt. *Primum est* sic injuriantibus mutuò actionem dari: & ipsis cessantibus Fiscus iure suo exigere pœnam seu multam potest, quemadmodum aliqui putant apud *Iul. Clarum V. Iniuria.*

Secundum, non censeri compensatam iniuriam, quando læsio est diversi generis, ut si dixero, te latronem esse, tu verò me parricidam, aut patriæ proditorem appelles. *c. penult. ff. de adult. l. 2. §. si publico. §. Ne quid in loco publ. l. Si duo. ff. de dolo l. viro, atque uxore ff. solu. matr. V. Decian. l.3. c.33.* ubi plurib. hanc materiam persequitur. *Socinum in Reg. 26.* Delicta paria mutua compensatione tolluntur. *Tholosan. l.38. c.7. num.14. Farinac. in Praxi. q.143. num. 35. Schneidevvin. l. 4. instit. tt. 4. Bellet disquis. cleric. part. 1. de favor. cler. Barbosa in c. ult. de adulteriis. Henriq. l.11. c.17. n.3.* De compensatione adulterii: *V. Sanch. l.19. de Matrim. disp.8.*

§. 2.

De Repressaliis.

I. ALius modus præter, & extra iudicium, ius suum obtinendi, & quod pro iniuria debetur, extorquendi in clarigatione, seu pignoratione consistit: Vulgò Repressalia, aut Repressaliæ appellantur, in civilibus tantùm causis usitatæ. Sempronius exempl. grat. iniuria mihi per spoliationem allata, vel de solvendo interpellatus renuit, cumque Magistratus quamvis rogatus, ad satisfaciendum non compellit. Ob eam causam literis & consensu à meo Principe impetrato duos vel tres cives illius loci abduco, tamdiu retenturus, dum à Sempronio mihi fuerit satisfactum. Idem in bonis, seu rebus fieri potest. Monet autem *Henningius cons.35. num.39.* illum, cui Repressalia conceduntur, non posse sibi personas detinere, vel in carcerem detrudere, deque rebus eorum sibi satisfacere, sed personas, & res iudici præsentandas esse.

Modum hunc *Bartolus* novum vocat, sed antiquissimum esse, & in legibus veterum Romanorum fundatum docet *Zasius. in l.2 ff. de orig. iuris. & Gaill lib. singulari, de pignoribus observ. 2.* existimans primum auctorem fuisse *Numam Pompilium*, à quo fæciales constituti, qui fœdifragis civitatibus, nisi parere vellent, bellum denunciarent. Capiendi seu pignorandi ipsos etiam hostes morem antiquissimum putat *Budæus ad l. Aut facta § Eventus. ff. de pœn. Tholosan in Syntagm l 38 c.8. Mynsing. cent. 6 observ. 1. Damhoud. in Prax. crimin. c.97. Silv. Armilla, & Rosella in V. Repressalia.*

II. Repressalias petere à Magistratu licet in quinque Casibus, quorum *primus est*, cùm iudex requisitus renuit, nec ad superiorem ipsius via patet. *Innocent. in c. Olim de restit. spoliator. Cynus in auth. Ne fil. pro patre.*

Secundus, cùm adversarii mei iudex non vult arbitros dare, aut delegatos iudices

extra

extra locum, ubi formidanda est ipsius potestas. *Guido Papa decis. 32.*

Tertius, si adversarius nolit prorogare iurisdictionem iudicis non suspecti.

Quartus, quando fit iniustitia à populo, ut tyranno, vel populo erigente cervicem, & non agnoscente superiorem aliquem.

Quintus, ob iustitiam denegatam, vel dilatam, vel illatam ab aliquo iudice iniuriam concedi possunt Repressaliæ contra quemcunque civem, & subsidium eiusdem loci. *l. Iudices C. de naviculariis.*

Addit *Mynsingerus l. cit.* illum qui Repressaliis exercendis causam dedit, sive communitas, sive privatus quis sit, ad omnia damna, quæ inde proveniunt, reparanda teneri, nisi fortè constet Repressalias iniustè petitas & concessas esse, *Guido Papa l. cit. Caietan. in Summa V. Repressalia.*

III. Huic doctrinæ obstare videtur *c. Etsi oppignorationes de iniur. & damno dato in 6.* ubi dicitur, graves legibus, & æquitati naturali contrarias esse; propter quod multi *DD à Gaill. citati l. de pignorationib. obs. 2.* omninò damnant Repressalias, quibus ipse Gaill adhærens, regulariter non valere pronunciat, nec habere locum nisi in specialibus casibus, exceptis nuncupatim à regulâ prohibitivâ. Nemo enim alterius odio prægravari debet. Regulariter enim omnia arresta ipso iure nulla sunt. *to. tt. c de prohib. pecun. sequestr. & § 1. Auth. Vt non fiant. pignorat.* Qui igitur allegat Repressalias esse licitas, casum exceptum probare debet. *Ita Gaill.* ex quibus non aliud sequitur, quàm medium hoc pignorationem simile arsenico esse, quo Chirurgi non passim, sed in gravi necessitate utuntur. Nec absolutè verum est, neminem alterius odio gravari, sed absque causa gravandum non esse. Sicut ergò bellum licitum est, in quo tamen bonis & malis nocetur, iuxta *c. Dominus noster 23. q. 2. l. ex hoc iure ff. de iust. & iure.* ita Repressaliæ si cum requisitis conditionibus fiant, licitæ sunt. Quamobrem benè *Guido Papa l. cit.* cùm dixisset, iure Canonico, & civili non permitti Repressalias, subdit tamen iure divino permitti in *c. cit. Dominus noster*, quod hodie remanet incorrectum, ut dicit *Gloss. in di. c. Etsi pignorationes. Idem Bart. docet. in tract. de Repress* quem sequuntur alii *DD. Molina. d. 121. Valent. q. 16. Tanner. d. 2. 2. q. 6. n. 73. Navar. c. 27. n. 136. Angel. Silvest. V. Repressal. Armilla, Rosella, Tabiena. Lorichius tod. Emman. Sa. Tol. l. 1. c. 38. num. 36. Filliuc. tract. 14. num. 53. & num. 66. Reginald. l. 21. n. 120. Barbosa in cit. Etsi. Tholos. l. 38. c. 8.*

IV Conditiones autem, quarum observatio Repressalias licitas reddant, sunt istæ. *Primo* requiritur auctoritas Superioris, seu Magistratus.

Nam iudicis iussus excusat *l. Quanquam ff. de aqua pluv. arcenda. l. Si stipulatus § Si lancem ff. de solutionibus.*

Secundo, ut causa iusta sit, qualis in *cit. c. Dominus noster à S. Augustino.* allegatur, ulcisci iniurias, si qua gens, vel civitas neglexerit, vindicare, quod à suis improbè gestum est, vel reddere, quod per iniurias ablatum est.

Tertio necessaria est bona intentio illius, cui conceduntur. Absque hac enim nulla

bb 2 perfe-

perfecta actio est. *Quartò* damnum non excedat ipsum interesse cuius gratia infertur. *Silv. Regin. l. cit.*

Quinto ut non permittantur in personis iure exemptis, quales 1. sunt clerici. Secus facientes ipso facto excommunicationem incurrunt, nisi concedens revocaverit intra mensem, & quod ablatum est, restituatur. *c. un. de iniur. & dam. dato in 6. Bonac. d. 2. q. 2. pun. 27.*

2. Confœderati & subditi, qui ad satisfaciendum aliis mediis compelli possunt.

3. Scholares, qui in Academia privilegiata student iuxta Constitutionem *Friderici Imperat. apud Iul. Pacium c. 8.* modò verè studeant.

4. Legati *l. fin. ff. de leg.* Quod *Silvester* extendit ad deferentes necessaria pro Legato, vel studioso, ut sunt equi, vestes, & similia.

5. Euntes ad nundinas, vel aliquem locum religionis causa.

6. Navigantes, qui fortè vi tempestatis, in locum, ubi Repressaliæ exercentur, eiecti sunt.

7. Illi, qui in ius vocari non possunt, ut electus in præsidem, vel iudicem.

8. Qui in dignitate constituti contradixerunt iniuriæ seu iniustitiæ, cuius vindicandæ causa Repressaliæ fiunt.

9. Realiter citati, & Principum consiliarii.

Denique mulieres, quas non convenit captivas abduci propter aliena debita, ac detineri à maritis separatas, dummodò honestæ sint. *Damhoud. in Pract. c. 98. Franc. Marcus decisione 769.*

Si tamen contra maritum aut patrem permissa pignoratio sit, uxor & filii capi poterunt; nisi vel nati sint post contractum delictum, vel alibi iam pridem habitarent. Iura enim loquuntur de filiis existentibus tempore delicti. *l. In delictis, § Si extraneus. ff. de noxalibus & l. Titius ff. de testam. militari. Bartol. qu. 7. de Repressal. Card. Tuschus concl. 198.*

V. Magistratus qui Repressalias concedat, non est quilibet, sed is solum, qui superiorem non agnoscit, & cuius indubitata potestas sit. *l. hostis. ff. de captivis. Innoc. in c. Olim. 16. de rest. spoliat. & c. 2. de iureiur.*

Vnde sequitur *Primo*, Civitates, quæ alicui domino subsunt, non nisi ex speciali indulto concedere Repressalias posse.

Secundò neque Officiales & Præfectos à Principe constitutos, nisi specialiter illis committatur. *Card. Tuschus concl. 197.*

Monet autem *Damhoud. l. cit. n. 29.* discrimen illud summi, & non summi Principis in usu ipso hodie non attendi. Pauci enim sunt, qui se aliis subiectos, aut minores fateri velint: nec expedit hanc controversiam suscipere definiendam.

VI. Repressaliæ contra Pragenses obtentæ sunt, Marcus autem civis Norimbergensis, & Norimbergæ commorari solitus domicilium Pragæ habet, estne annumerandus Pragensibus, aut adversus illum quoque executio fieri queat? Censeo non esse annumerandum, tum quia non debent ultra literam extendi, quæ odiosa sunt, tum quia iniquum est eos, qui absentes à bonis suis inde non capiunt lucrum nec aliorum civium cõmodis fruuntur, paribus damnis, & vexationibus obnoxios esse. *Bald. in l. Si aliqua ff. de off. procon. Auth. Omnino. C. Ne uxor. pro mar. & in c. 1. de off. ord. Felin. in c. Rodulph. col. 7. Socin. cons. 86.*

cons. 86. in 3. Steph. Gratian. decis. 96. Card. Tuschus. concl. 198.

In modo exequendi non unâ cautione opus est, ne habenis cupiditati & vindictæ laxatis justitia lædatur. *Primò* igitur, qui literas & consensum à Magistratu suo de Repressaliis obtinuit, executionem faciet non in alieno territorio, sed Magistratus seu Principis sui duntaxat. *Secundo* non faciet per se vel suos ministros, sed per Officiales publicos, quos Princeps eum in finem designârit, quia nemini vindictam facere suipsius permittitur *l. scientiam. §. Quia cum aliter. ff. ad l. Aquil. l. Extat. ff. Quod metus causa. & l. Meminerint. l. Si quis in tantam. C. Unde vi.* *Tertio*, Bona, quæ per Repressaliarum executores erepta fuerint, vel apud Creditorem, cujus causâ erepta sunt, manebunt, vel apud Magistratum custodientur, vel si expediens, & necessarium videatur, vendi possunt in solutionem auctoritate judicis: cujus erit semota avaritia, & omni prava cupiditate, dispicere, *Ne quid nimis*, in negotio aliàs lubrico, & periculoso. *Quarto*, si personæ captæ sint, non creditoris in potestate, sed Principis erunt, & pro ratione status sui tractabuntur. Tholosanus & personam & bona capta exhibenda esse putat judici illius loci, ubi capta sunt, qui consignet repertorio publico, vendi curet, indeque satisfieri creditoribus. Quod superest, dominis reddendum erit, deductis impensis judiciariis, & legitimæ captionis. *Bald. in Auth. Et omnino. Ne uxor pro marito. & l. generali notab. 2. notab. l. 10. C. Ioan. de Lignano in Tract. Repress. part. 5. q. 12. Castr. cons. 313. Tholos. l. 38. c. 8. Damboud. in Pract. c. 98. Cardin. Tuschus concl. 195.*

TITVLVS XIII.

De in integrum Restitutione.

SIcut reddere, à retrò dare trahitur, *l. 49. Verbum reddendi. ff. de signif. verb.* ita restituere à retrò, & statuo, quasi dicas, statuo iterum in priorem locum: in qua acceptione latè patens illius est significatio. Nam Princeps dicitur restituere natalibus, famæ, honoribus, & ordini. Causæ etiam, de quibus iterum cognoscitur, restitui in integrum dicuntur. *l. Divus Adrianus 33. l. Imperatores 34. ff. de re iud.*

Denique, quod nostro proposito magis conducit, reparationem mutati status significat, præsertim illius, qui per sententiam judicis læsus est. Quod remedium omnium esse tutissimum censetur, cùm aliis, tum illis maximè, qui appellationis remedio destituti sunt. Si quis extraordinarium remedium appellare voluerit, minimè arguendus est. *l. in causa ff. de minorib.*

§.

Quid restitutio in integrum, & quorum?

1. R   Estitutio in integrum quoad personas, *nihil aliud est, quàm in pristi-*

num statum repositio: vel pristini iuris redintegratio, sic ut unusquisque ius suum integrum recipiat, ac si nunquam intervenisset mutatio, vel læsio. l. Quod si minor. § restitutio. ff. de minor. l. un. C. de reput. quæ fiunt. & l. 1. C. de sententiam passus. Vallensis l. 1. tt. 41. § 1. Silvest. V. Restitutio § 1.

Dividi potest secundùm varietatem causæ, propter quam conceditur. Vel enim læsio fit per sententiam iudicialem, vel per contractum, vel iniuriam aliquam, quarum quælibet sufficiens ad petendum in integrum restitutionem. Item alia est rigorosa, & de iustitia datur ei, qui non potuit prosequi appellationem: alia gratiosa perquam non tollitur prius gesta *Tuscbus. concl. 277. & 299.*

II. Non omnibus sed certis personis intra quadriennium à tempore læsionis datur, *primo* minoribus 25. annis, cùm vel ipsi, vel ipsorum tutores, aut Curatores ex sententia iudicis, vel alio iudiciali actu læsi sunt. *l. 1. & 10. tt. C. si adv. rem. indicatam.* vel alias contrahendo aut omittendo se probent læsos esse *c. Constitututus. 8. hoc. tt.* Nam si contractus minoris in solennitate deficit, rescinditur, si verò adsit illa quidem, sed lædatur minor, in integrum restituendus est. *Abb. Innoc. Imola. Anchor. Panorm. Barb. in cap. cit.*

Secundo datur Ecclesiæ, quando constat læsam esse, quamvis non enormiter, in contractibus, vel alienationibus. *c. 1. hoc tt.*

Neque enim decet minus Ecclesiis, quàm minoribus indultam esse, sed paribus frui immunitatibus æquum est. *c. 2. & 3. hoc. tt.*

Tertio Hospitalibus, Collegiis, Congregationibus, aliis piis locis, & Vniversitati studiorum. *Bald. cons. 465. Abb. in c. 2. de consuet. Maranta tt. de appell. n. 85. Barb. in c. Requisivit. h. t. n. 4.*

Quarto Reip. & supremis Principibus *l. 4. C. Ex quibus causis maiores. l. 3. C. de iur. reip.* Quod *Maranta* extendit ad omnia castella, & villas, quæ reguntur per Syndicos, & Administratores, sive magna sit, sive parva, modò superent numerum incolarum denarium.

Quinto datur militibus, quamdiu nimirum occupati, vel absentes sunt in expeditione bellica *l. fin. c. de restitut. militum.* Item rusticis, qui non potuerunt consulere peritiores. *Alex. consil. 14. Menoch. casu. 194.*

Sexto læsis ultra dimidium iusti pretii in contractu usque ad 30. annos, quia actio civilis, & perpetua est secundùm *Baldum c. de rescind. vend. Maranta. n. 82. Abb in c. Cùm causa. hoc. tit.*

Septimo datur etiam maioribus 25. annis ex clausula generali. Si qua mihi iusta causa esse videbitur. *l. 1. & 10 tt. ff. Ex quib. causæ maiores.*

Denique remedium hoc datur etiam pro quasi possessione rerum incorporearum, cuiusmodi sunt actiones, & iura. Præterea ad hæredes transit, dummodò probetur defunctum possedisse. *Barb. in c. Redintegranda. 3. q. 1. Guido Papa. q. 473. Tuschus concl. 285 Less. c. 17 q. 9.*

III. E contra restitutio in integrum non datur illis *Primo*, qui sua culpa bonis spoliati sunt. *Rota decis. 461. n. 2.* Quod extendi debet ad minorem, qui confessus delictum est, de quo convinci non potuit *Fachin. l. 1. c. 70.*

Secundo

Secundo non datur ei, cuius possessio annis iunior est, adversus eum, qui habet antiquiorẽ, quia iunior de mala fide suspecta est. *Alexand. consil.6. Excipe.* nisi iunior legitimum titulum alleget.

Tertio non datur illi, cui negatur audientia per statutum. *Ioan. Andr. in c. Ad abolendam. Card. Tuschus concl. 45. num. 90.* qui tamen limitet in eo, qui rem litigiosam emit, & postmodum à possessione excidit.

Quarto, qui auctoritate iudicis legitimè procedentis spoliati sunt, non possunt restitutionem in integrum sperare, cùm ius & conscientia ipsis contradicat. *Menoch. Remed. 8. Recuperan. possess.*

Quinto negatur in delictis, & adversus præscriptionem. *V. Treutl. disp. 11. n. 12.*

IV. Ecclesiæ privilegium de in integrum restitutione sic ampliari debet, ut valeat etiam adversus aliam Ecclesiam *c. 3. & c. Suscitata hoc tt.* Item, ut valeat contra sententiam cuiuscunque iudicis, etiam Papæ: *c. Ex liter 4. cum seq. hic. c. sententiam, & c. Veniam. 36. q. 9.* Simili modo minores adversus sententiam Principis restituuntur, *l. Minor. 18. ff. de minor. Lancelot l. 3. inst. tt. 18. §. Sed etsi.*

Nec obstat vulgatum illud. *Privilegiatus contra privilegiatum non utitur privilegio suo.* Illud enim verum est in pari causa utriusque, puta, si uterque læsus esset, & certaret de damno. Tunc enim possidentis melior esse conditio existimatur. *c. In pari. de R. I. in 6.* Aliter, si unus læsus sit, alter non læsus: vel si unus certaret de damno vitando, alter de obtinendo lucro. *V. Part. 1. Summa. Tit 15. §. 12. n IV. Vallens. l. 1. tt. 41. §. 1. & l. 5. tt. 33. §. 1. Suar de leg. l. 8 c. 23. Menoch. Consil. 447. n. 37. Steph. Gratianus decisione 96. Alexand. consil. 55. lib. 5. Castrens. cons. 37. l 2. Tuschus concl. 760. n. 14.*

V. In integrum restitutio petenda est intra quadriennium à tempore læsionis *c. 1. & 2. eod. in 6.* Cognoscenda insuper causa adversario præsente, qui audiat, quomodo causæ restitutionis allegentur, & probentur. *c. ex literis hic.* Nam quod aliquem tangit, peragi non potest; nisi is certioretur. *c. Quod omnes. de reg. iur. in 6,* aut per contumaciam absit. *l. in causa 13. ff. Minor.* Iudici tamen licet prorogare tempus ex rationabili causa. Petitio autem non proponitur iure actionis, sed implorato iudicis officio. *l. Quod si minor 24. c. ult. §. ult. ff. eod. Mynsing. Cent. 1. observ. 51. Zypæus l. 1. consultat 2.*

Ecclesia vero propter enormem læsionem etiam post quadriennium restituitur. *Glass. in c. 1. hoc tt. Covarr. l. 1. Variar. c. 3. n. 9. Roderic. tom. 1. q. 9. art 2. Tuschus concl. 289. Rom. cons. 407. Abb. l 1. cons. 32. Alexand. l. 2. consil. 151.*

VI. Si de iudice, apud quem, vel coram quo, petatur restitutio, quæris, tam laicus, quàm Ecclesiasticus esse potest, non tamen petentis, sed rei. Et requiritur in illo, ut habeat administrationem iurisdictioni suæ adiunctam; vel ut delegata sit illi Vniversitas causarum, vel specialis potestas data ad exercendum hoc iudicium. *Azor. l. 2. Summ. §. 47.* His deficientibus peti ab eo restitutio non potest, ut nec ab arbitro commissario, nisi mota incidenter causa fuerit. *c. Causa hoc tit. Vbi plura Barbosa* simul annotans

Eccle-

Ecclesiam læsam in contractu à laicis, convenire illos posse coram Iudice Ecclesiastico. Quod etiam in aliis causis locum habet, nisi consuetudo, aut speciale aliquod ius obstet. *Abb. consil. 87. l. 1. Treutl. disp. XI. n. 1. Barb. in c. Redintegranda. 3. q. 1. Bart. in l. Iudex. ff. de re iud. Tuschus concl. 278.*

VII. Non agendo tantùm, sed excipiendo quoque in integrum restitutio peti potest. *Bart. & Bald in l. Nam postea. § Si minor. ff. de iureiur. & probatur in l Papa. §. si filius. ff. de inoff testam.* Et eundem effectum habet, si petatur excipiendo, quem habet, cùm petitur agendo, ut notat *Ioan. Andr. & Anton. in c. Exhibita de iudic.*

Contra illum ergò, qui solutionem exigit, vel rem tradi postulat, excipere potes, te in illo actu, vel contractu læsum esse. Nam qui ad agendum admittitur, est ad excipiendum multò magis admittendus. *Reg. 71. Iuris in 6.* & cui damus actionem, eidem & exceptionem competere multò magis quis dixerit. *Reg. Iuris 156 ff.* Hæc exceptio durat, quamdiu solutio facta non est. Factâ autem solutione opus est sententia judicis, ut recuperetur, nec licet compensationem occultam facere. *l. Si curatorem. 3. c de integr. rest. Gomez. tom. 11. c. 14. num 5. Barb. in c. Suscitata hoc tt. Less. c. 17. dub. 9. n. 68. Tuschus concl. 277. n. 31.* ubi monet etiam incidenter peti posse.

VIII. Adversus sententiam majoris judicis judici minori non permittitur restitutio. *l. Minor. 18. ff. de minor.* Minor Magistratus contra majorem non restituet, sed adversus propriam, vel eorum, quibus æqualis est, restitui potest. Item contra definitivā ipsius Principis sententiā, ut Procuratoris quoq; aut Vicarii vel delegati ab ipso solus Princeps restituit. *di. l. Minor. & l. 3. C. si adv. rem. iudicat. Sfortia Part. 1. q. 31. art. 3. nu. 35. Barbosa in c. causa. de rest. in integr. Vallens. l. 1. tit. 41. §. 2. n 3. Lancelot. l. 3. instit. tit. 18. §. Huiusmodi vero. Canis. l. 4. tit. 16. § Quod attinet.*

IX. Quamdiu apud judicem de restitutione agitur, innovare quid neutri parti permissum est, sed in statu suo cuncta relinquenda sunt, usque ad decisionem. *l. un. c. Restitut. in integr. postul. ne quid novi fiat.*

Limita, nisi vehemens præsumptio contra petentem sit, quod causa differendi executionem s[illegible]ntiæ petat. Tunc enim executio fieri potest, cautione ab adversario victore præstita de restituendo, quicquid intermedio tempore perceperit, causa petenti adjudicata. *c. Suscitata. hoc. tt. Mynsing. cent 1. obs. 48. Barb. in c. Ex literis hoc tt. Zypaeus l. 1. consultat. 4. Socinus in reg. 346. Bocer. disp. 14. thes. 17. Treutler. disp. 11. Thes. 2.*

X. Negata semel per sententiam judicis restitutione non est petenda iterum, nisi nova causa emerserit: obtenta verò ad pristinum & turbatum læsione statum regressio fit, & retractantur omnia, ex quibus facta damnificatio erat,

Præterea, quamvis extraordinarium, & personale remedium censeatur, tamen quia est in rem, & iuri familiæ adhæret, ad hæredes, & universalem successorem transit. *l 2. & 4. c. de tempor. in integr. restitut. Tholos. l. 13. Synt. c. 4 num 12. Mynsing. cent. 1. obs. 52.*

In fideiussorem verò, & socium non transit: quia parum conveniens, sed & noxium

noxiũ foret fideiussori in necessitate creditoris subvenire, qui in securitatẽ obligationis eum recepit. Adde quod fideiussor recursum habet adversus minorem, ut indemnis servetur. *Gaill. l. 2. observ. 131.* ubi addit communem opinionem DD. esse, quod in integrum restitutio hæredibus competat. *Baldo* tamen hic articulus tam dubius fuit, ut decisione Cæsarea dignum iudicarit. Quo non obstante plerique omnes consentiunt, pupillum vel infantem ad hæredes suos beneficium restitutionis in integrum adversus omissam additionem hæreditatis transmittere. Hæredes enim petere possunt restitutionem in integrum ad eandem hæreditatem ex clausula generali, *Si qua mihi iusta causa esse videbitur. l. 1. ff. Ex quibus caus. maiores. Bart. in l. Pantonius n. 2. ff. de acquir. hæred. Bald. in l. Si infanti. eod. Socin. Consil. 116. Decius cons. 331. Azor. l. cit. § 124. Mynsing. cent. 4. obs. 19. Azor. 111. l. 6. c. 14. §. Dubia. Gomez 11. c. 14. Barbos. in c. Ex beneficio hoc tt. Aloys. Riccius Collectione 1518. ubi pluribus modis limitat.*

Nota, Quamvis regulariter restitutio in integrum petita semel, & negata aliam excludat. *Ab. in c. fin. h. t.* non impedit tamen, quo minus peti queat alio titulo & fine: v. g. si mutatus sit causæ status, vel cùm antea res postulata sit non habitâ fructuum ratione. Tunc enim sive negata prius, sive obtenta fuerit, licebit pro illâ agere, cùm nova causa petendi sit. *l. fin. §. fin. ff. de condict. indeb.* idque procedit, quando æquitas suadet. *l. Nec utile. ff. ex quibus causis maior. Tuschus Conclus. 195. & 280. n. 4. Azor. in Summ. l. 2. §. 44. Treutl. disp. 11. th. 1.*

§. 2.

Satisfit dubiis de restitutione in integrum.

Dvb. 1. An restitutio in integrum fiat in rebus minimis? *Covarr. l. 1. Var. c. 3. n. 10.* pro affirmativa parte non paucos DD. citat, quorum ratio est, quod contingere potest, ut ex negatione restitutionis in integrum quamvis modica videatur, læsio magna existat, quæ præiudicium generare queat. Negativæ tamen parti subscribendum ipse Covarr. autumat, cum quo.

R. In rebus minimis restitutio in integrum non fit, uti nec actio de dolo exiguo, *l. Si oleum ci. fin. cum seqq. ff. de dolo.* Hinc *Bartolus ad l. scio. ff. de rest. in integr.* docet, in iis, quæ contra jus commune ex speciali privilegio permittuntur, modica non curari: secus in illis quæ secundùm jus commune conceduntur. *l. si proprietarius. ff. de damno infec.* Adde quod modica dos non vocatur dos: & de modica iniuria non curat prætor. *di. l. Scio. ff. de rest in integr. & ibi Glossa. Bald. in Practica. q. 4. de probationib.* An modica sanguinis quantitas percussionis elicita excuset eum, qui vulneravit. *Azor l. 2. Summæ §. 2. Gaill. l 2. obs. 202. Schneidevvin. l. 1. instit. tt. 21. §. Quando auctoritas n. 14. Bartolinus annot. ad Lancelot. l. 3. Instit. tit 18. §. 1.*

Dub. 2. Pro obtinenda in integrum restitutione, quid minor probare debeat?

R. Tria præcipuè notari communiter à DD. Primo ut probet se minorem esse, id est, non excedere annum ætatis 25. computando de momento ad momentum, ita tamen ut in bissextili duo dies

pro uno computentur. *Azor.l.2. Sum.5.22.* *Secundò* læsum esse in re non exigua. *Tertiò*, id factum esse dolo adversarii, vel nimia sui facilitate. *l. Verum.§ sciendum. ff.de minor & l ult. C.de in integr rest. minor.* Ab *Anton Butrio* quartum abjicitur, ut minor probet, se esse intra tempora in integrum restitutionis petendæ, scilicet intra quadriennium; de quo in *l.ult. C.de temp.in integr. rest.* Verùm alii hoc ut superfluum, imò inutile reiiciunt, quia nemo allegare tenetur illud quod ab adversario obiiciendum timet. *Corn. cons.135.* Reo potius considerandum est, quomodo contra petentem probet, illum extra tempus quadriennii positum malè pro restitutione in integrum postulare. *l. In exceptionib. ff. de except. Guido Papa decis. 142 Bald.in l.1. & Salicetus in Auth. Si omnes.C.si ab hær. se abstin.*

Quod diximus, à minori læsionem probandam esse non procedit, quando læsionem ex ipsa facti specie cognoscimus, ut patet in præscriptione, cuius damna illam probant, & manifestant: ut tunc sufficiat ætatis suæ conditionem iudici demonstrasse. *Anton. de Butr. in c. Constitutus. h. tt. Mynsing. cent. 4. observ. 16. Stephan. Gratianus decisione 196. Corn. cons. 135. l. 2. Guido Papa decis. 142. Alexand. l. 2. consil.163.*

Dub 3. Quid minor probare debeat, quando contra omissam appellationem restitui petit?

R. Duæ opiniones sunt. Vna illorum, qui existimant, non aliud probandum esse, quàm quod minor sit. Læsio enim aliunde ex ipsa appellationis omissione satis patet, nec opus est probare sententiam malè contra se latam esse. Altera opinio est *Castrii in l. Sancimus. C. de temp. in integr. rest.* à minore probandum, quod malè contra se lata sententia sit, sibique profuturum fuisse appellationem, cùm in dubio pro sententia præsumatur. Nec ad rem facit Conani distinctio, Actor, an reus sit, qui restitutione indiget. Lex, enim, quæ minorem restitui mandat, nullam differentiam facit inter reum, & Actorem, neque in Camera Spirensi id attenditur.

Quamobrem probabilius censeo Minori simpliciter probandam esse læsionem ex omissa appellatione, cùm manifestum sit potuisse, & non potuisse lædi. Igitur factam qui allegat, probare debet. Facta enim non præsumuntur, sed probationem exigunt. *l. In bello. § Facta. ff. de captivis l. quacunque §. penult. ff. de publicanis. c. Super literis. de rescript. Mynsing. l. cit. obs.17.*

Illud quoque observatu dignum est, quando adversus contractum restitutio petitur, plenè probandam læsionem esse: sufficere autem qualemcunque, quando petitur adversus omissam allegationem. *Iacob. de S. Gemin. in l. 1. C. Qui, & advers. quos. Milis in Repert. V. Restitutio pag. 414.*

Limita, nisi omnino nota & manifesta læsio esset: quæ nimirum evidentia sua excluderet contradictionem. *Tuschus. lit. N. concl.104.*

Dub. 4. An restitutio in integrum peti possit adversus contractum iuramento confirmatum?

Affirmant multi apud *Andr. Gaill. l. 2. observ. 41.* hoc argumento persuasi. Nemo

mo censetur renunciare juri suo, quod ignorat sibi competere. *l. maior decedens §. Caterùm, ff de inoff. testam. l. fin. C de non num. pecun.* Sed minor propter ætatis, & iudicii infirmitatem beneficium à iure concessum ignorare præsumitur: & ignorantia iuris minorennem excusat. *l. Ferè in omnibus ff. de reg. iur.* Ergò iuramentum non excludit minorem à beneficio restitutionis in integrum, cum talis solennitas sit extrinseca contractui, ideoque non præsumatur. Verùm aliter tum Iuris-consulti, tum Theologi sentiunt, cum quibus

R. Adversus contractum juramento confirmatum non admitti petitionem restitutionis in integrum. *Ratio generalis* est. Iuramentum, quod absque dispendio salutis animæ servari potest, servandum est. *c. Cum contingat. de iureiur. Less. c. 17. dub. 7. num. 2.* Et iuramentum proprium nemo potest violare. *c. in his dist. 11. & c. 1. de cleric. non resid. in 6. l. cùm quis decedens ff. de legatis* III. Posse autem prædictum iuramentum absque læsione conscientiæ servari, licet fortè rei familiari noceat, nemini dubium est. *Nav. c. 2. nu. 14. Silv. v. Iuramentum. §. 4. n. 1. & alii Summ. communiter.*

Idem dicendum est, si à Procuratore suo factum iuramentũ Minor ratum habuerit. Eadem videlicet religione observabit. Si autem Vniversitatis alicuius Syndicus, vel Procurator cõtractum inierit cum iuramento, non eum effectum habebit, ut, si violetur Vniversitas periurii rea sit, quia Vniversitas non habet animam: illud tamen efficiet, ut Vniversitas non possit restitutionem in integrum postulare. *Maranta part. 6. pag. 259. Fachinaus l. 3. c. 14. Gaill. l. 2. obs. 41. Less. c. 17. dub. 9. num. 65. Azor. l. cit. n. 46.*

Dub. 5. An restitutio in integrum minori detur adversus tertium possessorem?

R. Dari, contra bonæ, & malæ fidei possessorem. Tertius fortè emit, fortè dono, aut hæreditate accepit, fortè alio quocunque modo parta est cum læsione, & damno minoris. In his omnibus, & similibus eventis competit minori in integrum restitutio, propter nocumentũ ipsi illatum. *l. in causa. §. interdum. l. si ex causa. §. de minor. Menoch. de recup. poss. rem 15.* ita tamen ut indemnis servetur, ad quem aliena res iusto titulo translata est, ipso defectum ignorante: quemadmodum in rei alienæ vendicationibus fieri solet. Hanc esse communiorem opinionem testatur *Andr. Gaill. l. 2. observ. 75. Molina D. 575. Fachin. l. 1. c. 38. Azor. III. l. 6. c. 14. §. In dubium. Mynsing. cent. 3. observ. 85. Less. c. 17. dub. 10. n. 71. & alii apud Berlich. part. 1. concl. 14. n. 19. & seq.*

Dub. 6. An minor restitui possit adversum contractus in minori ætate factos, quos post annum 25. ratificavit?

R. Non posse. Vel enim contractus in minori ætate celebratus, mero iure valuit, quia nimirum cum debita solennitate confectus est, vel non valuit, propter defectum alicuius requisiti. Neutro modo competit minori beneficium restitutionis. Non primo, quia non potest allegare iniustam læsionem. Non secundo, quia ratificatio

confirmat contractum: & si læsus est, alio modo subvenitur illi, puta, per rescissionem contractus, propter deceptionem ultra dimidium, vel aliud simile vitium Ac proinde non est cogitandum de in integrum restitutione. *l. 1. & 2. C. Si maior factus habuerit. Gomesius tom 2. c. 14. num. 11. Azor. t. 11. l. 6. c. 14. §. Quid dicendum. Less. c. 17. dub. 9. n. 65. Treutl. disp. 11. n. 13.* Neque interest, verbo, an facto ratificaverit, cum utriusque eadem virtus sit. *l. Respondebit. ff. Rem rat. hab.*

Dub. 7. An quando restitutio in integrum fit, fructus quoque restituendi sint?

R. Vel alienata res est gratuitò, vel non. Si prius, cum fructibus suis restitui debet: si posteriùs, quoad conscientiam non sunt restituendi fructus. Nam posito, quod ager iusto pretio venditus sit, quemadmodum emptor ex illo fructum, ita venditor ex pretio lucrum habere potest. Dico, *quoad conscientiam*: quia in foro externo aliter disponunt leges, & *Paulus I. C. in l. quod si minor. §. restitutio. ff. de minor.* restitutionem in integrum ita concedi minoribus scribit, ut cum fructibus res reddenda sit: quod etiam affirmatur *l. Verum. §. 1. & l. patri. §. si pecuniam & l. minor viginti quinque annis*, cui fideicommissum. *ff. eod.* Nec *Ratio* deest, quia sic facienda restitutio est; ut unusquisque ius suum integrum recipiat. *Bart. in l. ab hostibus. §. sed quod simpliciter ff. ex quib. caus. maior.* Verùm opinio hæc, nisi de possessore malæ fidei intelligatur, nec ratione, nec praxi iuvatur. *Ratio* autem superius insinuata est, quod in fructibus perceptis minor nullum damnum passus sit, cùm ex lucro pretii qualem fructum possit percipere, &c. Unde *Cardin. Tuschus. conclus. 23.* dixisset receptâ re, fructus quoque peti posse, addit, si æquitas permittat. Quod experientiam attinet *Covarr. l. 1. c. 3. n. 1.* in iudicio difficillimè admitti dicit: adderet, nec admitti absque iniuria posse. Pro conciliatione valet *Covarr. l. 1. Variar. c. 3.* annotatio, leges citatas intelligi non de fructibus ante litem indictam pendentibus, sed de illis, qui tempore litis pendent, quorum in sententiâ suâ iudex mentionem facere debeat, ut simul cum fundo restituatur.

Dub. 8. An hæreditatem Principis favore alteri delatam in integrum restitutus recuperet?

Affirmat *Cynus*, *Angelus*, *Aretinus & Andr. Gaill. l. 2. de pace publ. c. ult. & alii*, quibus tandem opinione suâ mutatâ accedit *Fachinaeus l. 1. c. 39.* Nituntur autem auctoritate *l. 3. § Filio qui mortis. ff. ad S. C. Trebell.* ubi dicitur, nisi fortè servus pœnæ effectus principis beneficio sit restitutus.

Negant *Bald. Iason, Gomez l. 3. c. 13. n. 36. ex l. Interdicit. ff. de condit. & demonstr.* illis verbis. Non idem erit dicendum, si ea pœna in eum statuta fuerit, quæ irrogat servitutem. Sensus est, legatum interdicere, licet condemnatus in integrum restitui possit.

Medium cum distinctione sequitur *Alexand. in Comm. di. §. Et quid si.* Vel enim apprehensa fuit bonorum possessio, ab eo, cui delata hæreditas est, vel non. Si illud, dominium transit, & non recuperatur hæreditas: si hoc, recuperari potest. Et hæc sententia mihi quoque præferenda videtur ex eò, quòd gratia uni concessa alteri præiudicare non debet, quod tamen fieret, si possessione, & dominio suo privare-

vare-

varetur, qui hæreditatem principis beneficio consecutus est. Atque in hunc sensum interpretaris licet paulò ante leges citatas.

Quod si inde damnum enorme passus fuerit in integrum restitutus, remedium seu levamen à benignitate Principis expetere potest.

Dub. 9. An restitutus à Principe in integrum ex merâ gratiâ pretium bonorum à fisco alienatorum recuperet?

Certum est, ipsa bona, si alienata fuerint, non recuperari, quod gratia uni concessa non debet alteri præiudicare. *l. 2. §. merito. ff. Ne quid in loco publico.* Quocirca adversus possessorem non dabitur actio cuiquam. Sed de Fisco difficultas remanet, annon refundere debeat pretium, cùm ex illo ditior effectus sit. *Tuschus concl. 276. n. 11.*

R. Bonorum à Fisco alienatorum pretium restitutio à Principe in integrum reddendum esse. *l. ex lege. §. Sed etsi lege. §. Item si rem distraxit. ff. de pet. hær.* ubi bonæ fidei possessor ad restitutionem obligatur, in quantum ex pretio locupletatus est. Cùm ergò Fiscus loco hæredis sit, & bona alienata sint, illorum pretium restituendum erit. *l. Tutoris C. ad l. Iul. de vi.* Aliàs non possumus intelligere, quomodo in integrum restitutus esse dicatur, qui eorum, quæ antea obtinebat, nihil recipit. Indulgentiæ restitutio bonorum, ac dignitatis uno nomine amissorum omnium recuperatio est. *l. ult. c. eod.* In dubio mens Principis consulenda erit. *Matth. de afflict. decis. 361. Fachin. l. 9. c. 18.* Contrarium tamen, quoad bona alienata persuadere conatur *Iul. Clar. §. fin. q. 59.*

TITVLVS XIV.

De remissione, & purgatione.

SVpersunt duo modi, quibus in iudicio objecta vel suspicione imputata crimina diluantur. Princeps enim aliquando gladio, quo uti solet ad vindictam malorum, vaginæ reddito, clementiæ suæ beneficio abolere, quàm plectere commissa mavult, adeoque compedes, & vincula laxans liberos dimittit malefactores: aliquando cùm occulta delicta sunt, suspicio tamen reos urget, purgatio indicitur, per quam innocentia demonstretur. Hæc igitur in futuram nobis enucleanda materia erit.

§. I.

De remissione, & gratia.

I. EX eo, quod in *c. t. de pœnitentiis & remissionibus* dicitur remissiones, quæ fiunt in dedicationibus Ecclesiarum, aut conferentibus ad ædificationem pontium, nonnisi subditis prodesse, Prateius colligit, remissionem aliud non esse, quàm indulgentiam, qua peccatorum pœnæ per sacros antistites tolluntur. *Damhouderus* verò *c. 146.* ad forum sæculare respiciens relaxationem pœnæ capitalis interpretatur, quæ fit in homicidiis, & aliis capitali-

bus reis: præterea differre in modo, quo literæ expediuntur. *l. cit. nu.*22. Sed quia hoc accidentarium & quasi arbitrarium est, obstare non potest, quo minus pro eodem sumantur. *Silv. V. Gratia & Indulgentia. Franc. Marcus part. I. decisionum aurear. q. 14.*

II. Antiquum esse morem crimina, seu pœnam criminum remittendi, & dimittendi reos ex sacra & profana historia discimus. Nam *Athenæo teste* apud Thessalos in die festo, quem Pelorium vocabant, vincti carcere liberabantur, & in convivium admittebantur ob memoriam beneficii à Peloro quondam accepti. Iudæi quoque, ut constat ex *Matth. 27. Io. 18.* in memoriam liberationis ex servitute Ægyptiaca, Phasis, seu Paschatis tempore unum ex vinctis, quamvis nocentissimum dimittebant.

Vnde nihil mirum à Christianis quoque morem illum receptum esse, quemadmodum videre est in *l. Nemo C. de Episcopali audien.* Vbi primus dies Paschatis extiterit, nullum teneat carcer inclusum, omnium vincula dissolvantur. Idem in die natali suo Reges consuerunt facere. Vnde *S. Ambros. l. 3. de Virgin.* post initium loquens de natali Herodis & carcere S. Ioan. Bapt. Quis non, cum è convivio ad carcerem cursari videret, putaret Prophetam esse iustum dimitti? quis, inquam, cum audisset natalem esse Herodis, puellæ optionem eligendi quod vellet, datam, missum ad Ioannem ob solutionem non arbitraretur? Quid crudelitati cum deliciis? Qua solennitate diem natalem Romani celebrare olim soliti sint, in viridario suo *Mendoza explanat l. 8. c. 9.* Eadem consuetudo in promulgatione pacis inita ad lætitiæ demonstrationem observatur, ut factum anno 1544. in Mediolanensi Ducatu, cùm inter Carolum V. & Franciscum Galliæ Regem constituta pax esset. Et anno 1559. ob pacem initam inter Philippum II. Hispaniæ, & Henricum Galliæ regem. *Menoch. casu* 203. *n.* 38. *Franc. Marcus part. 1. decis. aurear. quæst.* 409. *Tholos. l.* 31. *Syntag. c.* 33. *ad Contzen l. 3. Polit. c.* 16. *Iul. Clarus §. fin. q.* 46. §. *Solent etiam. Ign. Lopez in Pract. crim. c.* 127.

III. Simili modo Reges, & Principes, ut adventum suum publico gaudio cumulent, urbem ingredientes permittunt carceres, & vincula solvi, ut liberi exeant, qui constricti tenentur. Item coniuges Principum sibi licere volunt, faciuntque, cum hoc tamen discrimine, quod remissionis literæ non ipsarum, sed Principum nomine expediuntur. Aliis quoque temporibus & occasionibus eandem præstare gratiam reis ac vinctis nihil vetat. Clementia enim omnibus quidem hominibus secundùm naturam, maximè tamen decora Imperatoribus est, *teste Seneca l. 1. cap. 5. V. Vernulæum l. 1. institut. Politicar. n.* 14.

IV. Remissio tamen, de qua loquimur, non semper plena, & perfecta est, sed aliquando fit cum reservatione mitioris pœnæ, vel mulctæ. Nam quæ die Veneris sancto in honorem Christi passi fiunt, ut plurimùm plenas esse convenit, sublata omni, & extincta obligatione. Aliis verò diebus quæ conceduntur, civili aliqua emenda, ut *Damhouderus* loquitur, gravari solent, nisi aliud consuetudo loci, ut in Galliæ regno, vel Principis benignitas velit. *Damhoud. in Praxi Crimin. c.* 145.

V. Quam-

V. Quamvis ſupremi Principis poteſtas ad liberationem reorum,& remiſsionem culpæ per ſe ſufficiens ſit, quia tamen nec malefactoribus ipſis, nec reip. expedit omnibus ſine diſcrimine eam gratiam præſtare,legibus cautum eſt,ne certa quædam hominum genera relaxentur. Equidem in *l. Nemo C. de Epiſc. audientia.* excipiuntur ſacrilegi, adulteri, ſtupratores, inceſtuoſi, raptores Virginum, violatores ſepulcrorum, venefici, malefici, violatores monetæ, homicidæ, parricidæ, læſæ majeſtatis rei. Denique qui idem crimen iteratò commiſerunt. Ex quibus colligimus iis maximè ſperandam liberationem, qui cum verecundia quadam,& minori temeritate peccarunt, quales ſunt incauti, & prodigi, creditoribus obnoxii, qui ita relaxandi erunt, ut ius tertio ſalvum maneat, coganturque ſatisfacere illis, quibus obligati ſunt. Nam ius tertio acquiſitum non ſolent Principes unquam ſine gravi cauſa offendere. Et *Ziletus ſigillatim. tom. 11. conſ. 73.* demonſtrare nititur nulli Regum, aut Principum licere homicidis deliberatis pœnam capitis remittere, quod dicere faciliùs eſt, quàm perſuadere. Non eadem omnium conditio eſt, ſed longè diſsimillima, quamvis idem reipſa delictum.

VI. Solet autem interinatio decerni, ut relaxatus læſæ parti intra unius anni ſpatium ſatisfaciat: & ſecuritatis cauſa detinetur in vinculis tam diu, donec expedita ſint omnia; nec ſine cautione dimittitur etiam datis fideiuſſoribus toties, quoties citatus fuerit compariturum, vel per ſe, vel per alium. In defectu autem, ſi non compareat, & fidem promiſsi ſervet, puniendus erit fideiuſſor, ſed mitiore pœna. *Chaſſanaus in Conſuetud. Burgund. tt. Des Iuſtices, &c.*

VII. Verùm generali remiſsione gaudeant, qui criminis falſi rei ſunt, in utramque partem diſputat *Boerius deciſ. 217. n. 21.* juxta textum *l. Nemo cit.* ſimplici oculo inſpectum videntur non excludi: Bartolus tamen ſecutus legem *Lucius ff. ad S.C. Turpill.* omninò excludi putat. ibi enim *Modeſtinus* reſpondet abolitionem reorum, quæ publicè indulgetur, ad hoc genus criminis non pertinere. Favet *Dominici Soto apud Menoch. q. 96.* opinio, pœnæ remiſsionem non niſi ex cauſa faciendam à principe, ut puta, ſi quis deliquit caſu, aut fortuitò, vel ex fragilitate quadam; non autem ſi vir ſceleſtus & nefarius ſit, aut ex profeſſo delinquere ſolitus. Nam huic pœnam remittere impium foret, quia ſic Princeps maleficis favere crederetur. *Damhoud. c. 147.*

§. 2.

De Purgatione Canonica.

1. Remedium innocentiæ tuendæ, & aliis perſuadendæ Purgatio exiſtimatur. In occultis enim delictis, & falsò creditis, ut plurimùm externi teſtes deſunt, eſtque faciliùs multò proximis maculam affigere, quàm de culpâ excuſare, vel convincere. igitur in genere loquendo *Purgatio eſt demonſtratio innocentiæ ſuper obiecto crimine.* Demonſtratio, *inquam,* non per infallibilia media, ſeu argumenta; quorum apud Theologos, & Philoſophos uſus, ſed per probabiles coniecturas.

Nequæ

Neque obiectum in iudicio, aut coram Prælato crimen semper, sed imputatum aliquando suspicione, aut rumore intelligas. *Maranta part. 6. tt. de iuram. num. 17. Vallens. l. 5. tt. 34. Clarus q. 63. V. solet etiam. Roderic. tom. IV. tt 23. c. 2.*

II. Purgatio alia est *Canonica*, alia *vulgaris*. Illam Canones, hanc populi mores invenerunt; fitque interdum aqua, interdum igne, & frequenter inito certamine seu duello. Et quia Deus in illa tentatur, multæque miscentur illicitæ observationes, ab Ecclesia jam pridem proscripta est, quemadmodum accuratè tradit. *Delrio l. 4. disquis. Magicar. c. 4. q. 4.* Canonica purgatio vel fit per juramentum, vel S. Eucharistiæ sumptionem, deque illa extat in *l. 5. Decretal. titulus 34. In decreto causa 2. q. 4. & 15. q. 5.* Vsus tamen illius hodie vix reperitur, nisi in sanctissimo violatæ religionis officio, ut *Rodericus* testatur *Tom. IV. tt. 13. c. 3.* De Flandria loquens *Damhouderus c. 44.* sæpè illa uti Curias spirituales ait, & illarum imitatione aliquando etiam tribunalia sæcularia. *Lancelot. l. 4. instit. tt. 2. Canis. l. 4. tt. 20. Silv. V. Purgatio n. 1. Bern. Diaz. in Praxi c. 150. Maranta. p. 213.*

III. Canonica Purgatio, vel ultrò suscipitur, & expetitur, vel à Iudice indicitur tam laicis, quàm clericis, illis potissimùm, qui de crimine aliquo non convicti testibus, propria confessione, vel ipsa facti evidentia, sed tantùm infamati sunt apud honestos viros. Addit *Rodericus* etiam propter notam irregularitatis institui posse.

Cæterum (quod pro hac, & aliis materiis benè notandum) ut infamatus quis censeatur, non sufficit, quod duo, vel tres testes dicant, se vidisse crimen patrari, sed necessarium est, ut rumor ad majorem Congregationis partem pervenerit, eamque non semel, sed sæpè audierit superior. *c. qualiter, & quando. de accus. S. Thom. 2. 2. q. 69. c. 1. Caiet. ibi.* In dubio autem prudentis viri iudicio relinquitur. *Pract. Ferr. §. Forma positionum pag. 118. ibi Roland. consil. 30. n. 9. Farinac. in Praxi crimin. q. 9. n. 1. Less. c. 29. dub. 15. Maranta part. 6. tt. de Inquisione n. 19. & seqq. Barb. in c. Inquisitionis de accusationib. Torreblanca l. 3. dæmonol. c. 17.*

IV. Modus instituendæ Canonicæ purgationis ferè talis est. Qui de crimine aliquo, hæresi, exempli gratia, suspectus est, cum suis compurgatoribus, (horum numerus à iudice determinari solet) comparens coram iudice manum super Codicem Euangeliorum ponit, ac genibus flexis dicit. *Ego N. iuro super ista Dei quatuor Euangelia sacrosancta quod talem hæresin (exprimendo eam) de quam sum diffamatus, nunquam tenui, nec credidi, nec docui, nec teneo nec credo; mgabisque cum iuramento id, de quo est infamatus,* Similiter Compurgatorũ quilibet iurabit *Ego N. iuro super ista Dei quatuor Euangelia, quod credo ipsum verum iurasse. Franc. Leo in thesaur. Eccles. part. 3. c. 37. Roderic. tom. IV. tt. 23. c. 3. Vallensis l. 5. tit. 34. §. Ea fit hoc modo.*

V. Episcopi diffamati purgantur præstito iuramento super corpus alicuius sancti. *c. Mennam. c. Quanto 2. q. 4.* vel super dicta Dei Euangelia, adhibitis etiam compurgatoribus, de quibus in *in c. Quoties frater. ead. q. 4.* Sacerdotes cum septem sociis, Diaconi cum tribus eiusdem ordinis iuramento in sacrosancto Euangelio coram posito purgantur. *c. Si legitima. & c. pres-*

c. presbyter. ead. quæst. 4. & ad præscriptam formam, de qua in *c. Omnibus vobis ead. Q. Barb. in c. Quoties cit.*

VI. Purgatio per Sacræ Eucharistiæ sumptionem in casu furti olim permissa Monachis, ut fratres se expurgarent, accipiendo corpus Domini ab Abbate, vel alio celebrante, ac dicente *Corpus Domini sit tibi hodie ad probationem c. 23. ead. Q.* modò reprobata est, quia suspectis non est danda Eucharistia. *Gloss. in cit. c. Sapè.*

Quomodo autem prædictam purgationem Pontifices aliquando Imperatoribus de fide suspectis obtulerint & exegerint, invenies apud *Franc. Leonem in thesauro Eccl. part. 3. c. 37. n. 24.*

VII. In compurgatoribus requiruntur ista. *Primò*, ut iurent secundum conscientiam suam de innocentia suspecti. *Secundò* ut sint eius notæ, quos Ecclesia approbare, & admittere solet. *Tertiò* ut illæsam famam habeant. *Quartò* ut non fuerint de eodem crimine damnati, *Quintò* ut sint vicini, vel habeant conversationem cum eo qui purgantibus est *c. Cum dilectus 11. de purg. Can. Vallens. loc. cit.*

Addit *Roder. l. cit.* 1. assumendos esse ejusdem ordinis, quando fieri potest. 2. mulieres quoque admitti. 3. requiri minimè suspectos de amore, odio, avaritia & similibus vitiis, à quibus periculum sit corrumpendæ fidei, & veritatis. 4. numerum quod attinet, arbitrium esse. 5. idoneos compurgatores reiici non posse à judice. *Tholos. l. 48. c. 15. Torreblanca l. 3. damonol. c. 20. Rosella V. Purgatio.*

VIII. Effectus Canonicæ Purgationis est absolutio. Nam qui suam innocentiam prædicto modo demonstravit, absolvendus est, ab eo crimine, de quo agebatur. *c. Ex tuarum. de purg. Can. & ibi DD. communiter.*

Qui autem defecerit, vel quia præscripto modo non iuravit, vel quia idoneos compurgatores non adduxit, vel quia minori, quàm iudex præcepit, numero sunt: vel denique si iuramentum recuset, ut convictus damnari, & condigna pœna affici potest, ac debet. *c. Cum Mancon. lla c. Inter sollicitudines de purg. Can.* Mitius autem agendum erit, quando per viam inquisitionis proceditur, quàm quando per accusationem. Neque enim ordinaria, sed arbitraria pœna punietur, *V. Roder. & Barb. l. cit.*

IX. Consulunt denique periti, quia Canonica purgatio admodum periculosa, multisque malis obnoxia est, non facilè indicendam, sed alia potius media adhibenda esse. Tutius est, *ait Pegna* ad alias pœnas aliaque remedia confugere. Quam ob causam crediderim, hoc tempore vix in usu esse, vel apud Ecclesiasticos, vel apud Regulares. Iure merito, *ait Spatharius in Methodo tract. 3. c. 12. de Iudice Regular.* ab universo orbe Christiano Canonica purgatio est abolita, nec eius nomen quidem auditur inter ipsos religiosos Nam infamia sæpè sæpius fallax est secundùm *Panorm. in c. Cum insuper. de confess.* & accidit sæpissimè, ut temerarii quidam homines ab omni pietate, & religione Christiana alieni ex levibus coniecturis & indiciis gravia, & enormia scelera suspicentur inque vulgus spargere cum magno animarum suarum, & aliorum famæ detrimento non erubescant.

TITVLVS XV.

De Expensis.

I. IAm pridem malè audiunt Causidici nostri de dolo, & avaritia, lites in immensum, de Iudice ad Iudicem trahi, expensas superfluas fieri, latifundia, & patrimonia absumpta esse, clientes ad ad inopiam, & restim adactos; non modum, non mediocritatem attendi, cupiditatem, & audaciam omnia posse. Quamobrem eo connitendum amplius, ut si qui fortè per ignorantiam aberrant, accurata institutione in viam reducantur.

Primò igitur nosse oportet, illas tantùm expensas locum habere, & præstari, quæ necessariæ sunt, in quatuor genera distributæ. Etenim primò aliquæ fiunt ad instruendum processum pro libello, aliisque Scripturis, ubi minimè curandum, an multæ paginæ sint, bullatis, & supervacaneis verbis plenæ, sed momenta rerum, & quàm solidè ac commodè factæ, attendendum. *Secundò* aliquæ fiunt pro examinatione testium. *l. Quoniam. C. de testib. c. Cum pro causa de procurat.* ubi *Panorm.* censet, harum expensarum nomine comprehendi etiam cibaria, detractis illis, quas domi fecissent, nisi ex artificio aliquo vivant. *Tertiò* expensæ fiunt in iudices (sportulas vocant) Has tamen nec petere, nec accipere debent illi, quibus annuum, & sufficiens salarium datur. Nam alienum iurgium non debet esse præda iudicum *l. Omnes. C. ad l. Iuliam repetund.* sed delegati iudices sportulas moderatas accipiunt, quia merces laborum comes esse debet. *Auth. de iud. §. Ne autem. V. supra Tit. 2. §. 3. dub. 8. Quartò* expensæ in executores faciendæ sunt, quæ eodem sportularum nomine insigniuntur. *to. tt. de sportulis, & sumpt. in diu. iud. V. speculat. tt. de expens. Andr. Gaill. l. 1. obs. 151. pract. Ferrar. in §. Forma libelli in act. reali. p. 54.*

II. Notissimi iuris regula est inter litigantes, victum victori ad expensas condemnari, videlicet ad reprimendam litium cupiditatem, & audaciam. *l. eum qui temerè 59. ff. de iud. l. properandum 13. §. Sive autem alterutra 6. C. de iudic. l. qui solidum 78. §. etiam resp. 2. ff. de legat. 2. c. finem litibus. de dolo & contumacia.* Vbi *Barbosa* luendum in corpore dicit illi, qui propter calumniam præsumptam damnatus est ad expensas, si non habet in ære. *Pract. Ferrar. loc. cit. n. 12.*

Amplia 1. Vt locum habeat etiam in causa coram arbitro discussa, quoniam hodie ad iudiciorum similitudinem redacta sunt arbitria. *l. 1. ff. de recept. arb. Rebuff. tract. de expens. damn. & interesse. Menoch. casu 8.*

Amplia 2. In eo, qui renunciavit liti. Etenim quia invito adversario dimittere litem inchoatam non potest, in expensas, si fecerit, condemnandus est. *Iason in l. properandum 13. C. de iudic.*

Amplia 3. Si actor libellum mutet, & emendet: cùm id sine præiudicio adversarii

sarii non fiat. *Menoch. de arbitrar. casu 176.*

Amplia 4. In hærede, quia litis instantia cum omnibus adiunctis in hæredem transit. *V. quæ diximus in part. 2. tit. 4. § 6. & 11.* Intellige de expensis victoriæ tantùm, non verò calumniæ, temeritatis, aut contumaciæ, quia ut *l. cit. liquet* hæres non tenetur ullius culpæ reatu, per defunctum contracto. *§ Non autem omnes 1. Institut. de perpet. & tempor. actionib. Silv. V. Hæreditas §. 3. n. 4*

Amplia 5. In pupillo, cuius nomine si tutor egerit, & succubuerit, ad expensas tenebitur. *Rebuff. tract. de expens. damn. & interesse art. 1.* Nisi tutor calumniosè litem moverit. Tunc enim ipse pœnas dabit.

Amplia 6. In causis criminalibus, sive procedatur via accusationis, sive denunciationis, aut inquisitionis. *§ Sin autem altera. l. Properandum C. de iud. Iason ibid. num. 21. cum seq. l. Qui crimen c. qui accusat. non poss. Gloss. sing. in c. Cùm dilecti. § fin de dolo, & contumacia. ità ferè Gaill. l. 1. observ. 152. Mynsingerus* verò *decade 6. Responso 59.* contrariam opinionem ut mitiorem amplectitur, quando nimirum ad pœnam corporalem agitur, tunc reo expensas non esse imponendas. Nam, *teste Anania, in c. Accedens. de accus.* nullus reperitur textus aut *Glossa* de iure Canonico aut Civili, uti expressè probetur, quòd in causa criminali criminaliter mota non ad pecuniariam, sed corporalem pœnam condemnatio fieri possit ad expensas ratione victoris per officium iudicis mercenarium. Quo admisso superest attendere praxin, & consuetudinem locorum, quæ varia reperietur.

III. Ex adverso expensas victoriæ non tenetur præstare victus, quando iustam litigandi causam habuit. *l. cui solidum 78. §. etiam resp. ff. de legat. l eum qui temerè 79. ff. de iudic. Lanfranc. in c. Quoniam. de probationib. Iason in l. properandum C. de iudic.* Censetur autem iusta litigandi causa *1.* si litigans unius Doctoris opinionem pro se habeat. Tunc enim prudenter, & non temerè agit. 2. Multò magis, si antequam moveret litem, duorum aut trium Doctorum consilium exploravit. 3. Quando in magna opinionum varietate unam sibi sequendam delegit. 4. Quando in processu iudicij causam suam semiplenè probavit. 5. Quando probavit testibus, qui postmodùm reprobati sunt. *6.* Quando testes ante iudicium iactarunt, se testimonium dicturos pro reo: producti verò contrarium testati sunt. *7.* Cùm probat, se à pluribus fide dignis audivisse, causam suam iustam esse. 8. Quando servandi pudoris sui causa litigat. 9. Quando plus iusto ab Actore petitum est. Tunc enim iustam litigandi causam habere videtur. 10. Cùm Superioris sui iussu, & auctoritate litem movit. Denique in dubio præsumitur victum in iudicio litigandi probabilem causam habuisse. *Iason in d. l. Properandum num. 3. Menoch. casu 177. Barbos. in c. finem litibus. de dolo & contumacia. Pract. Ferrar. l. cit.*

Limita 1. Vt quamvis iustam causam litigandi habeat victus, ad expensas tamen condemnetur, si per stipulationem

promisit. *Gloss in Novellam de iudic. 82. c. Oportet. Iason in di. l. properandum.* Intellige de contractu voluntario, non autem necessario. *Hartman. l. 1. qq. q 11.*

Limita 2. Si statuto cautum sit, ut victori victus in expensas condemnetur. *Iason l. cit. Marsil. singulari 207.*

Limita 3. si habens iustam litigangi causam succubuit in aliqua interlocutoria. *Specul. l. 2. part. 3. tt. de expens. § si ante litis contestationem.*

Limita 4. in expensis contumaciæ, quæ semper debentur in ultionem criminis, ne iniquitas triumphet. *Speculat. loc. cit.*

Limita 5. quando in conclusione causæ producitur instrumentum, quo causa litigandi pro iusta hactenus credita probatur iniusta esse. Ab eo tempore computando ad expensas condemnati potest. *Felin. in c. Ad audientiam 31. de rescript. n. 14. Gaill. l. 1. obs. 24.*

IV. Præterea ab expensis excusatur victus, si est persona valdè honesta, magnæ, & spectatæ fidei. *Ioan. Crotus tract. de testib. part. 3 n. 152. Iason in repet. l. Admonendi 31. ff. de iureiur.* Facit enim verò vitæ, & famæ claritudo, aut præsumatur illa virtute & prudentia instructum hominem non temerè, sed maturo consilio & gravi causa permotum iudicio experiri voluisse. Item si causam ex parte obtinuit, & pro altera parte actor. Neuter enim in expensas condemnandus, sed compensatio facienda est. *Speculator hoc tit. §. Nunc videndum 5. Menoch. casu 177. Modestin. Pistor consil. 29. Lanfran. in c. Quoniam. de probationib.* Item excusatur, si in prima, & secunda instantia obtinuit, sed in instantia appellationis succubuit. *l. per hanc 4. C. de tempor. appellat. Berlich. part. 1. conclus. 54 n. 35.* Item, quando pro se habet instrumentum obligatorium, contra quod fuit ostensa acceptilatio. *Rebuff tract. de expens. damn. & interesse art. 1.* Denique si vel petitæ non sunt impensæ: vel si petitæ quocunque modo explicitè, vel implicitè, iudex neglexit victum condemnare in expensas: quo in eventu ipse tenebitur læsæ parti satisfacere. *V. Berlich. l. cit. num. 55. & seqq.*

V. Expensæ, quæ debentur, non sunt iudiciales tantùm, & necessariæ, sed etiam extra iudiciales, & utiles, ut salaria Advocatorum, sumptus itinerum, vecturæ, & similes. *l. Sancimus 15. C. de iudic. l. Si quando 9. C. Vndi vi. Novell. de iudic. 82. c. Oportet. Speculat. l. 2. part. 3. h. t.* Earum verò, quæ delicatæ, ac parum necessariæ sunt, non est habenda ratio, ne plus iusto gravetur reus. *l. inter quos 5. fin. cum l. seqq. ff. de damn. infect.*

Porrò expensarum æstimatio fit prævio iuramento, quod per interlocutoriam victori facta taxatione defertur. *Auth. de iudicib. §. Oportet. & di. l. Sancimus iun. Auth. post iusiurandum, C. de iudicib. c. fin. de his, quæ vi. met. cau. Gloss. ibi in V. taxatione. Angel. §. præterea Inst. de iniur.*

In Camera Spirensi tamen, *teste Gaill. l. 1. obs. 151. n. 12.* iuramentum super expensis non exigitur, quando summa taxaa est infra 20. florenos Rhenenses, quia in modicis cessat præsumptio fraudis, & periurii: nec convenit de modicis prætorem sollicitum esse. *l. Scio. ff. de rest. in integr. Gloss. ibi in V. Summam. Noe Meurer in Pract. Spirensi part. 2. expens.*

VI. Expensis contumaciæ, & retardati processus annumerantur etiam damna,

& interesse, quo nocitum esse victori durante lite: ac proinde ad compensationem illorum reus obligatur. *l. Sancimus 15 C de iudic. Menoch. casu* 154. *n.* 1. *Gaill. l.1. observ.151. n.* 14. *Berlich. l. cit. nu.* 97. *Boerius decis.52. num.6. Iason in l. Properandum* C. *de iudic.* Idem de expensis ratione temeritatis dicendum est. *l. eum, qui temerè 79. ff de iudic. Berlich. n.99.* Contrarium fit in expensis ratione victoriæ, ubi damnorum nulla ratio habetur. *Zanger. de exceptionib. part.3. c.17. n.43. Hering. de fideiuss. c.28. n.71. Gaill. l cit.*

Excipe, nisi sententia se referat ad instrumentum, in quo reus promisit se soluturum principale cum omnibus damnis & interesse. *Anton. Tessaur. decis.* 135. *Berlich. n.101.* Tunc enim æquè tenetur ad compensationem damnorum, quæ non sunt casualia, & improvisa, sed quæ cum ipsa re coniuncta, & quodammodo intrinseca sunt. Vnde sequitur, si litigans eundo ad iudicem in manus prædonum incidens spoliatus fuerit, vel aliquo casu brachium, aut tibiam fregerit, non posse à reo satisfactionem, aut restitutionem propterea exigere.

VII. Verùm in taxatione expensarum necessaria sit citatio partis, à *Maranta quæritur part 6. de ord. iudicior. §. de exec. sent. n.21.* ubi citat *Iasonem* qui negativam opinionem teneat *in l. Nequicquam. § Vbi decretum. tit. de off. procons.* Ipse verò cum distinctione resolvit, si eodem die, quo sententia fertur, facienda taxatio sit, non opus esse citatione, citandum verò reum esse, si differatur, quemadmodum hodie fit. Ex quo sequitur, cùm iudex hodie reservet sibi taxationem commodo aliquo tempore faciendam semper debere partem citari: quod etiam inde patet, quia à taxatione expensarum appellare licet, nimirum quando modus exceditur, secundùm *Bartol. in l. ab executore ff. de appell. l. fin. G. quando provoca. non est necesse. Rebuff. tractat. de expens. damn. & interesse artic. 5. Boer. decis. 285. Lanfranc. in c. Quoniam de probationib. Berlich. n.70.*

VIII. Idem *Maranta pag. 184.* singularem casum tradit, quo non victus, sed victor in expensas damnetur. Titius à Cajo interrogatus sub initium litis, quo titulo hæres sit, recusat indicare titulum: facto autem processu in fine vult opponere titulum ad excludendum actorē, quod potest facere: tunc obtinebit quidam causam, quia titulus est peremptorius, sed in expensas condemnabitur, ideò, quia dolosè egit, negando titulum, & protelando causam. Atque hic casus observatione dignus est.

IX. Ad tollendos errores, & ex illis nasci solitas querelas in *Ordinationibus Cameræ reformatis Anno Chr. 1555* statutum est. 1. ut iudices, & assessores magna cum diligentia, & fide expensarum æstimationem curent. 2. ut vitentur expensæ minus necessariæ à novis citationibus abstinendum esse. 3. debitum expensarum in ipsa Camera persolvendum. 4. ut Advocati, & Procuratores, antequam taxentur impensæ, bona, & sincera fide indicent, quantum anticipatò pro labore suo acceperint. Harum legum, & si quæ alibi in usu, ut necessitas, ita eximia utilitas est. *Tholos. l.47. c.1. n.12. Brechter. de processu iud. h. t. Berlich. part.1. concl.54.*

TITVLVS XVI.

De Pœnis.

QVia iudicare munus publicum est. *l. quippe iudicare ff. de iudic. l. filius familias. ff. de iis, qui vel sui, vel alieni iuris.* vim habet cogentem *l. æquissimum ff. de usufr. l. qui restituere ff. de rei vendicat. Vnde* lege 12. tabularum quoque dicitur: *Magistratus non obedientem, & nocuum civem multa, vinclis, verberibus, coercento, ni par, maiorve potestas prohibessit.* Cui nostri etiam iuris, sacri nimirum, & Canonici consonat auctoritas. *c. 1. de pœnis* toties puniendum esse criminosum, quoties delictum iterat. Eam ob causam illis, quæ de processu iudiciorum tractavimus, hanc iustitiæ vindicativæ partem adiicere placuit, ea deligendo, quæ potiora, & minus obvia sunt, ne actum agamus.

§. I.

De Pœnis in genere.

I. POenæ in iure non una notio est. Propriè dicitur *Noxia vindicta*, seu *Punitio* & à *Mulcta* multum dissidet. *Pœna* enim generale nomen est, omnium delictorum coercitio, mulcta autem specialis peccati, cuius animadversio hodie est pecuniaria; *Mulcta* item ex arbitrio punientis, pœna magis ex lege pendet: quinimò mulcta ibi dicitur, ubi specialis pœna non est imposita. *Alciatus in l. Aliud est fraus ff. de verb. signif. Tholos. l. 31. c. 3. Anton Peregrinus. l. 4. de iure Fisci. titul 8. n. 1.*

II. A criminum varietate pœnæ differentias sumunt. Nam *primò* alia est, apud Theologos præsertim, positiva, alia privativa. Per hanc tollitur bonum aliquod, seu perfectio communiter repugnans appetitu naturali: per illam infligitur cruciatus, vel dolor aliquis. *Secundò* alia est legalis, alia conventionalis: hæc à consensu partium, illa arbitrio legislatoris constituitur. *Tertio*, si pœna in se spectetur, triplex est, spiritualis, corporalis, & pecuniaria. Spiritualis 1. est increpatio. 2. Censura Ecclesiastica 3 Infamia. 4. depositio. Corporalis secundùm Canones 1. est ieiunii. 2. verberum. 3 servitus. 4. publicatio bonorum. 5 exilii. Secundùm leges alia est capitalis, alia minor capitali: item alia ordinaria, quæ à iure, alia extraordinaria, quæ ab arbitrio iudicis pendet. Pecuniaria aliquando imponitur pro iniuria illata personæ, vel loco aliquādo pro satisfactione illati damni, aliquando in vindictā alicuius facinoris non iniuriosi. Denique secundùm causam efficientem, seu originem, alia pœna est à iure, vel Canonico, vel Civili constituta: alia ab homine. Alia item à consuetudine: alia mixta, quæ dicitur pœna contumaciæ punitiva. Quæ ab homine est, subdividitur in iudicialem, arbitrariam, & conventionalem. *Silvest. V. Pœna.*

Pœna. *Iulius Clarus. quæst. 67. Tholos. l. tit. c. 4. Vallensis l. 4. tt. 37. Practica Ferrar. pag. 530. Tuschus. concl. 220.*

III. Pænarum genera quædam iure civili prohibita sunt. Tria *Cuiacius* numerat. *l. 14. c. 34.* *Primum* est inedia necari: qua de causa tyranni illis, quos ablegabant in specus, aut solitaria loca, aliquid apponere cibi solebant. *Alterum* carcere perpetuo contineri pro pæna. *Tertium* pænæ loco tormentis subiici. *l. pen. ff. de quæstion.* quod pænæ genus tyrannicum, & incivile *Tertull. in Apologetico* appellat.

Apud Romanos olim, quibus grata fuit lenitas, teste *Patritio l. 3. de institut. Reip. & Isidoro l. 5. Orig. c. 27.* octo pænarum genera erant. Damnum, exilium, vincula, verbera, talio, ignominia, servitus, & mors. *Innoc. in c. Qualiter, & quando. Felinus ib. n. 23. de accusat. Contzen l. 5. Polit. c. 10.* Adhuc iuxta leges, & ius civile septem genera in usu sunt: tria capitalia, & quatuor non capitalia, de quibus in *l. capitalium ff. de pœnis.* Inter capitales 1. est mors. 2. metalli. 3. deportatio. Non capitalis 1. relegatio. 2. infamia. 3. dignitatis amissio. 4. verbera. *Tuschus. V. Capitalis causa. conclus. 43.*

IV. *Damnum*, alio nomine dicebatur *Mulcta*, eaque in ovibus, & bobus æstimandis consistebat, quod illis abundaret Italia, *Gell. l. 11. c. 1.* Suprema mulcta censebatur duarum ovium, & 30. boum, pro copia scilicet boum, & penuria oviū *Exilii* nomine non utebatur iudex, sed aqua, & igne interdicebat, ad quod sequebatur exulatio. Exules autem civitatis iure nudabantur. *Vinculorum* nomine significantur compedes, pedicæ, manicæ, catena, nervi, boia, & carcer. *Verbera* inflicta sunt virgis, & fustibus. Verberatio extremum mortis supplicium antecedebat. *Fustigatio* in castris usitata fuit. *Talio* est similitudo vindictæ, ut taliter quis puniatur, ut fecit. Oculum pro oculo, dentem pro dente. *Ignominia* fuit infamia. Infamia autem ius munerum, honorumque civilium adimit. Servitute libertas tollitur, mortis supplicio vita. *Sigon. l. 2. de iudic. c. 3. Corvinus in Aphorism. l. 4. tit. 41.*

V. Canonicarum pænarum similiter 8. genera sunt.

1. Mulcta. 2. excommunicatio. 3. suspensio. 4. Depositio. 5. intrusio. 6 incarceratio. 7. Interdictum. 8. Degradatio. *c. Ad falsariorum. ff. de falsis. c. Si Episcopus. dist. 59. c. Si quis viduam ibidem. Gloss. in c. Ad imprimendam. de off. Ordin. tt. de excommunicatione.* His incassum annumerat Decianus prohibitionem matrimonii, servitium Curiæ, irregularitatem, & venditionem concubinarum. Vel enim pænæ non sunt, ut Matrimonii prohibitio, & irregularitas: vel ab Ecclesia hoc saltem tempore non agnoscuntur, & adhibentur. Quis enim concubinam, vel suam, vel alterius unquam vendit, vel ut faceret, à iudice damnatus est? Annumerari verò potest ex mente *Zypæi l. 1. de iurisd. Eccles. cap. 7.* flagellatio, seu verberatio moderata. *c. Circumcelliones 23. quæstione 3.* & levis aliqua tortura, per quam non incurri irregularitatem patet

ex c. *Is qui de sent. excomm. in* 6. Adde ignominiam, & infamiam. *Roder. tom.* IV. c. 10. *Lopez in Pract. c.* 125. *& seq. Diaz. c.* 133. *& seq Piasec. part.* 2. *c.* 4. *Zerola. V Poena.*

VI. Impunitatem, & permissionem scelerum quod attinet, ius Canonicum, & Civile differunt multis modis.

Primò, ius Canonicum permittit aliquando minus peccatum, ut evitetur maius. Exempla prodit *Decianus l.* 2. *c.* 19. quæ cum sole & sale legenda sunt. 1. ait, permittitur adulterium, ut evitetur homicidium. Vbi, *rogo*? in *c si quòd verius* 33. *q* 2. *ubi S. Aug. l.* 2. *de adulter. coniug. c.* 15. consulere videtur homini habenti uxorem adulteram, potius aliam ducere, adeoque adulterari quam occidere primam uxorem. Ex quibus verbis alii alium sensum eruunt: cum ultima citati capitis verba nec promissionem adulterii, nec suasionem contineant. *Si est utrumque nefarium, non debet alterum pro altero perpetrare, sed utrumque vitare.* Quomodo permittitur unum, ex duobus, si utrumque vitandum est? illud tamen apud Theologos receptum constat homini ad maius flagitium parato, & simpliciter determinato minus consuli posse. *DD. V. apud Barbos. in c. Duo mala. dist.* 13. *& c. Si quod verius.* 33. *q.* 2. 2. ait *Decianus, in c. Veniens. Qui clerici vel voventes,* permittitur potius inobedientia voti, quàm fornicatio. Verùm hic manifestus error est, quia mulieri, de quâ agitur, votum castitatis edenti post fidem sponso datam non permittitur, ut violet votum castitatis, sed propter periculum incontinentiæ dispensatur, fitque alteri nubendi potestas. *V. Barb. ibi.* 3. in *c. Hi qui.* 16. *q.* 2. *(ait Decianus)* tolerantur sortes sumptæ ex Euangelio potiùs, quàm invocatio dæmonum Verba Augustini *l. citat.* hæc sunt. *Qui de paginis Euangelicis sortes legunt, etsi optandum est ut id potius faciant, quàm ad dæmonia consulenda concurrant, tamen etiam ista mihi displicet consuetudo.* Si displicet, non approbat, sed ad summum tolerat maioris mali vitandi causa, ut *Gloss. ibidem* interpretati. 4. *In c. Considera* 22. *q.* 1. toleratur iuramentum potius, quam idololatria. item *c. Denique dist* 4. permittitur esus carnium, & crapula, ne peiores efficiantur. Pro his eadem responsio servit, quam supra dedimus, esse comparationem permissivam Si impedire vel corrigere non possumus, toleranda, non approbanda esse. Denique *notandum* diligenter est, Ecclesiam nulla lege, aut canone in eum finem edito eiusmodi peccata permittere. ius civile autem etiam legibus propositis, concubinas, lupanaria, occisionem adulteri, & adulteræ coniugis permittit. *ff. & C. de concubinis. V. quæ diximus in Proleg* § 17. Ac proinde non benè assignantur differentiæ inter ius Canon. & Civile per eiusmodi permissionem.

Secunda differentia dicitur esse à *Deciano*, quòd iure Canonico non liceat Clerico occidere aliquem pro defensione rerum suarum: licere autem iure civili: *c. perfodiens. de homic. & c. Suscepimus. eod.* Verùm cita *c. Perfodiens de Clericis* nihil constituit, sed absolutè permittit furem nocturnum occidi. in *c. Suscepimus* agitur quidem de Clericis, sed Doctores magno numero à *Barb.* citati non fieri irregularem clericum docent, si pro necessaria rerum suarum defensione invasorem occiderit. Qui verò in prædicto cap. puniuntur, modum in defensione sua non servarunt.

Tertia

Tertia differentia Quamvis duella iure civili permittantur ex causa, & cum licentia Superioris. *Bald. in l. Ex hoc iure ff de iust. & iure. Decius* Consil. 487. iure Canonico tamen omninò prohibentur. *c. 1. & 2. de cler. pugnantib. in duello. c. ult. de purgat. vulgari. c. Monomachiam* 2. q. 3. adeò, ut nec consuetudo in contrarium valeat. *Ita Decian.* Sed quicquid olim fuerit, leges omnes duellorum, consuetudo, & permissio quælibet per Ecclesiam hodie sublata est, & omnibus simpliciter interdictum est duellum sub pœna excommunicationis, *Barbosa in c. Cura de iniur. & dam. dato. Conc. Trid. sess. 25. c. 19. Zerola part. 1. V. Duellum. Tholos. l. 48. c. 16. Gaill. l. 2. obs. 100. Torreblanca l. 1. c. 23.*

Quarta differentia. Invasus ab alio secundum leges non tenetur fugere, nec censetur delictum committere, si aggressorem occidat: ac iure Canonico tenetur fugere, & si non fugiat, sed occidat invasorem etiam pro defensione honoris sui, homicida dicitur, & homicidii pœna plectitur, ut *Innoc. in Clem. Vn. de homic. statuit.* Ita *Decianus* non sine ignorantiæ nævo. Nam quoad reatum culpæ inter sæcularem & clericum nulla differentia est, si aggressorem occiderit. Equidem pro vitæ defensione *Clem. citata.* ab irregularitate absolvit clericum: in aliis v. g. pro defensione honoris, aut bonorum temporalium licet irregularitatem incurrat clericus, non tamen reus culpæ fit, quia irregularitas ex defectu lenitatis aliquando & actu non prohibito oritur. *Caiet. in Sum. Avila de Censuris part. 7. disp. 6. Less. c. 9. dub. 11 num. 72. Navarr. Consil. de homic. & in Man. c. 27. n. 209. & seq.*

Quod verò *Decianus* pro causa adfert, sæcularem si fugiat, honoris, & æstimationis suæ damnum passurum, adeoque excusari, clericum verò non excusari, parum animadvertit, multos in clero viros nobiles, & illustres esse, quorum maximè intersit illæsum dignitatis suæ statum conservare, eaque propter iisdem mediis uti posse.

Quinta differentia. Ius Canonicum nunquam permittit, quod iure divino prohibitum est: Iure Civili autem permittuntur quædam iuri divino contraria, cuiusmodi est concubinatus. *ff. & C. de concub. & §. ult. inst. de Nuptiis.* Mirum est, si *Decianus* ignoravit Romæ lupanaria permitti, nisi sufficere putet, quod in nullo Canone expressum sit: quo dato ad consuetudinem quid dicet, quæ & ipsa lex est. *c. Cùm tanto. 11. de consuet. Covarr. in 4. Decretal. part. 1. c. 4.* Ecclesia, *ait,* & totius orbis Catholici principes lupanaria permittunt, non quod illud peccatum approbent, sed ut adulteria, incestus, atque alia luxuriæ peccata compescant. Adde quamvis iure Civili antiquo concubinæ permittantur, iure novo non permittuntur, sed prohibentur. *Alexand. Consil. 59 Tuschus concl. 566.* Verba *Novella Leonis* 91. sunt. *Lex illa* (de concubinis permissis) *in æternum sileto.* Vbi nunc differentia supra dicta inter ius Can. & Civile.

Sexta differentia. Periurus, cui à parte delatum est iuramentum iudiciale, iure Civili non punitur. *l. 2. C. de reb. cred. secundum* omnes. At iure Canonico punitur. Sic *Decianus*; qui tamen *l. 6. c. 13.* legis à se citatæ sex diversas interpretationes adfert, postremò citando, *Menochium*, qui *Casu* 319. plures auctores referendo tradit, intelligendum de eo, qui calore quo-

ex c. Is qui de sent. excomm. in 6. Adde ignominiam, & infamiam. *Roder. tom. IV. c.10. Lopez in Pract. c.125. & seq. Diaz c. 133. & seq Piasec. part. 2. c.4. Zerola. V Poena.*

VI. Impunitatem, & permissionem scelerum quod attinet, ius Canonicum, & Civile differunt multis modis.

Primò, ius Canonicum permittit aliquando minus peccatum, ut evitetur maius. Exempla prodit *Decianus l.2.c.19.* quæ cum sole & sale legenda sunt. 1. ait, permittitur adulterium, ut evitetur homicidium. Vbi, *rogo?* in *c si quòd verius 33. q 2. ubi S. Aug. l. 2. de adulter. coniug. c. 15.* consulere videtur homini habenti uxorem adulteram, potius aliam ducere, adeoque adulterari quam occidere primam uxorem. Ex quibus verbis alii alium sensum eruunt: cum ultima citati capitis verba nec promissionem adulterii, nec suasionem contineant. *Si est utrumque nefarium, non debet alterum pro altero perpetrare. sed utrumque vitare.* Quomodo permittitur unum, ex duobus, si utrumque vitandum est? illud tamen apud Theologos receptum constat homini ad maius flagitium parato, & simpliciter determinato minus consuli posse. *DD. V. apud Barbos. in c. Duo mala. dist. 13. & c. Si quod verius 33. q. 2.* 2. ait *Decianus, in c. Veniens. Qui clerici vel voventes*, permittitur potius inobedientia voti, quàm fornicatio. Verùm hic manifestus error est, quia mulieri, de quâ agitur, votum castitatis edenti post fidem sponso datam non permittitur, ut violet votum castitatis, sed propter periculum incontinentiæ dispensatur, fitque alteri nubendi potestas. *V. Barb. ibi. 3.* in *c. Hi qui. 26. q. 2. (ait Decianus)* tolerantur sortes sumptæ ex Euangelio potiùs, quàm invocatio dæmonum Verba Augustini l. citat. hæc sunt. *Qui de paginis Euangelicis sortes legunt, etsi optandum est ut id potius faciant, quam ad dæmonia consulenda concurrant, tamen etiam ista mihi displicet consuetudo.* Si displicet, non approbat, sed ad summum tolerat maioris mali vitandi causa, ut *Gloss. ibidem* interpretati. 4. in *c. Considera 22. q. 1.* toleratur iuramentum potius, quam idololatria. Item *c. Denique dist 4.* permittitur esus carnium, & crapula, ne peiores efficiantur. Pro his eadem responsio servit, quam supra dedimus, esse comparationem permissivam Si impedire vel corrigere non possumus, toleranda, non approbanda esse. Denique *notandum* diligenter est, Ecclesiam nulla lege, aut canone in eum finem edito eiusmodi peccata permittere. Ius civile autem etiam legibus propositis, concubinas, lupanaria, occisionem adulteri, & adulteræ coniugis permittit. *ff. & C. de concubinis. V. quæ diximus in Proleg § 17.* Ac proinde non benè assignantur differentiæ inter ius Canon. & Civile per eiusmodi permissionem.

Secunda differentia dicitur esse à *Deciano*, quòd iure Canonico non liceat Clerico occidere aliquem pro defensione rerum suarum: licere autem iure civili. *c. perfodiens. do homic. & c. Suscepimus. eod.* Verum cita *c. Perfodiens de Clericis* nihil constituit, sed absolutè permittit furem nocturnum occidi. In *c. Suscepimus* agitur quidem de Clericis, sed Doctores magno numero à *Barb.* citati non fieri irregularem clericum docent, si pro necessaria rerum suarum defensione invasorem occiderit. Qui verò in prædicto cap. puniuntur, modum in defensione sua non servarunt.

Tertia

Tertia differentia. Quamvis duella iure civili permittantur ex causa, & cum licentia Superioris. *Bald. in l. Ex hoc iure ff. de iust. & iure. Decius Consil.* 487. iure Canonico tamen omninò prohibentur. *c.1. & 2. de cler. pugnantib. in duello. c. ult. de purgat. vulgari. c. Monomachiam 2. q. 3.* adeò, ut nec consuetudo in contrarium valeat. *Ita Decian.* Sed quicquid olim fuerit, leges omnes duellorum, consuetudo, & permissio quælibet per Ecclesiam hodie sublata est, & omnibus simpliciter interdictum est duellum sub pœna excommunicationis, *Barbosa in c. Cura de iniur. & dam. dato. Conc. Trid. sess. 25. c. 19. Zerola part. 1. V. Duellum. Tholos. l. 48. c. 16. Gaill. l. 2. obs. 100. Torreblanca l. 1. c. 23.*

Quarta differentia. Invasus ab alio secundum leges non tenetur fugere, nec censetur delictum committere, si aggressorem occidat: ac iure Canonico tenetur fugere, & si non fugiat, sed occidat invasorem etiam pro defensione honoris sui, homicida dicitur, & homicidii pœna plectitur, ut *Innoc. in Clem. Vn. de homic. statuit.* Ita *Decianus* non sine ignorantiæ nævo. Nam quoad reatum culpæ inter sæcularem & clericum nulla differentia est, si aggressorem occiderit. Equidem pro vitæ defensione *Clem. citata.* ab irregularitate absolvit clericum: in aliis v. g. pro defensione honoris, aut bonorum temporalium licet irregularitatem incurrat clericus, non tamen reus culpæ fit, quia irregularitas ex defectu lenitatis aliquando & actu non prohibito oritur. *Caiet in Sum. Avila de Censuris part. 7. disp 6. Less. c. 9. dub. 11 num. 72. Navarr. Consil. de homic. & in Man. c. 27. n. 209. & seq*

Quod verò *Decianus* pro causa adfert, sæcularem si fugiat, honoris, & æstimationis suæ damnum passurum, adeoque excusari, clericum verò non excusari, parum animadvertit, multos in clero viros nobiles, & illustres esse, quorum maximè interfit illæsum dignitatis suæ statum conservare, eaque propter iisdem mediis uti posse.

Quinta differentia. Ius Canonicum nunquam permittit, quod iure divino prohibitum est: Iure Civili autem permittuntur quædam iuri divino contraria, cuiusmodi est concubinatus. *ff. & C. de concub. & §. ult. inst. de Nuptiis.* Mirum est, si *Decianus* ignoravit Romæ lupanaria permitti, nisi sufficere putet, quod in nullo Canone expressum sit: quo dato ad consuetudinem quid dicet, quæ & ipsa lex est. *c. Cùm tanto 11. de consuet. Covarr. in 4. Decretal. part. 1. c. 4.* Ecclesia, *ait*, & totius orbis Catholici principes lupanaria permittunt, non quod illud peccatum approbent, sed ut adulteria, incestus, atque alia luxuriæ peccata compescant. Adde quamvis iure Civili antiquo concubinæ permittantur, iure novo non permittuntur, sed prohibentur. *Alexand. Consil. 59 Tuschus concl. 566.* Verba *Novella Leonis* 91. sunt. *Lex illa* (de concubinis permissis) *in æternum sileto.* Vbi nunc differentia supra dicta inter ius Can. & Civile.

Sexta differentia. Periurus, cui à parte delatum est iuramentum iudiciale, iure Civili non punitur. *l. 2. C. de reb. cred. secundum* omnes. At iure Canonico punitur. Sic *Decianus*; qui tamen *l. 6. c. 13.* legis à se citatæ sex diversas interpretationes adfert, postremò citando, *Menochium*, *qui Casu* 319. plures auctores referendo tradit, intelligendum de eo, qui calore quo-

dam iracundiæ iuravit sive contra principem, sive contra Deum: hunc, ait, juxta citatam legem non puniri à iure civili pœna ordinaria, sed extraordinaria. Falsum igitur est, periurium à iure civili non puniri, sed tantùm à iure Canonico. *Bart. in l. Si quis maior. C. de transact. Gaill. l. 2. observ. 59.*

Septima differentia. Ius Canonicum magis sequitur ius naturale, quàm ius Civile. Nam 1. iure Civili servus punitur, qui suam vitam domini vitæ præfert. *ff. ad Syllan.* At iure Canonico non peccat, nec punitur. 2. iure Civili mulier viduæ nubens intra annum luctus efficitur infamis. *l. 1. & Auth. Iisdem pœnis. C. de secund. nuptiis.* Iure Canonico non fit infamis. *c. Super illa, de secund. nupt.* 3. iure Civili actio iniuriarum non transit ad hæredes, neque contra hæredes. *l. Si eum. ff. Si quis cautionib.* De iure Canonico autem transit. *c. in literis de raptorib.* 4. Iure Civili non licet transire per agrum alterius, & comedere fructus. *l. per agrum c. de servit. & aqua.* iure Canonico autem conceditur illud pro usu necessitatis. *c. 1. dist. 1.* 5. Iure Civili hæres non tenetur ex delicto defuncti, nisi post litem contestatam. *l. 1. C. Ex delictis defunctor.* tamen de iure Canonico tenetur etiam ante litem contestatam. *Ostiens. in tit. de testam. § Tenetur autem hæres. c. Cum dilectus. de ord. cognition.* Denique furtum iure Canonico dicitur omnis contrectatio rei alienæ. *c Dixit Dominus 14. q. 5.* Non sic de iure civili. quia definitur *l. 1. de furtis,* Contrectatio dolosa lucri facienda causa.

Octavo differentia. Iure Canonico non tantùm prohibentur actus in se illiciti, sed etiam, qui occasionem alicui delicto præbent quod ius civile non facit. Nam 1. lusus causa cõvivii non prohibetur. *l. quod in convivio. ff. de aleatorib.* Iure Canonico autem prohibetur. *c. Inter dilectos. de excess. prælator.* 2. iure civili nemo tenetur obviare delicti, nisi sit suspectus potestati, ut filius, servus, Vasallus. *Bart. in l. Vtrum. de parric.* At iure Canonico quilibet etiam extraneus tenetur obviare delicto *Gloss. in c. 1. de off. deleg. c. dilecto. de sent. excom. in 6. 23. q. 3. per tot.* 3. iure civili certa quædam delicta sunt, quorum accusatio cuilibet permittitur, adeoque vocantur publica. At iure Canonico omnium delictorum absque ullo discrimine permittitur accusatio. *l. 1. ff. de publ. iud. Gloss. in c. Infames. V. fures 6. q. 1.* 4. denique iure civili sors permittitur in multis casibus. *l. cùm prætor. l. cùm ambo. ff. de iudic.* At iure Canonico simpliciter in omni casu prohibetur. *c. ult. de sortileg.* Contrarium *Suarez docet l. 2. de superst. c. 12. n. 4. V. infra Tit. 12. § 3.*

Nona differentia, Ius Canonicum magis animum punit, quàm Ius civile. Nam iure Civili non dicitur fur, qui intravit per ostium animo furandi, si nihil surripuit. At iure Canonico nominatur fur, qui animo furandi ingressus est, etiam nullo damno dato. *c. Tres personas 23. quæst 4.* Item iure Canonico non punitur, qui rapuit sponsam, cum qua contractum esse de præsenti matrimonium constat, quia non alienam, sed suam tollit: iure Civili autem punitur. *l. 1. C. de Virgin* Denique cùm plures unum aliquem vulnerarunt. & ipse ex unius tantùm ictu occubuit, iure Canonico omnes

nes homicidæ habentur. *Gloss. in c. ult. 23. quæst. ult.* Iure civili ille tantùm, ex cuius vulnere mortuus est. *l. Si in rixa ff. ad l. Cornel.*

Decima differentia. Ius Canonicum rei veritatem spectat potiùs, quàm ius civile in delictis, ut modò dictum est, de raptore sponsæ. Cùm enim videat eam matrimonio iunctam esse, huius facti veritatem sequitur. Similiter quamvis ius civile indistinctè puniat procurantem abortum: ius canonicum attendit, & distinguit, num fœtus animatus fuerit, an non. *c. Sicut de homic.*

Undecima differentia. Ius canonicum plures delictorum species reperit, quàm in iure civili notæ sint, videlicet ratione subiecti, ratione ordinis vel officii, beneficii, honestatis vitæ, &c. quæ specialiter à *Deciano* enumerantur.

Ex his omnibus summam colligendo intelligimus ius canonicum à civili, quoad pœnæ inflictionem in tribus præcipuè differre.

Primò, quod ius canonicum iuri naturali & divino fortius insistit, nec peccatum inultum facilè patitur.

Secundò, quod rei veritatem magis, quàm externam speciem, & præsumptionem attendat.

Tertiò, quòd pœnis utitur mitioribus, ad animæ salutem magis & correctionem potiùs, quàm ad afflictionem, dolorem, au cruciatum ordinatis. *Maranta part. 3. pag 26. Lancelot. de compar. iu. can. & Cæsar. Canis. de differentiis utriusque Laym. l. 1. tr. 4. c. 8. Arnold. Corvinus in Præf. Aphorism. in Can.*

VII. Omnis pœna à iure civili vel canonico statuta hodie arbitraria est, eamque iudex augere, & minuere potest, si causa rationabilis suadeat. Hanc esse communem opinionem si agatur de iure communi, testatur *Iul. Clarus §. fin. q. 85. n. 10.* quin etiam si agatur de statuto, licet aliqui contradicant, *Menochius* verò *l. 1. q 94.* rem hanc accuratè explicat. Neque cùm dicimus omnem pœnam arbitrariam esse, de quolibet iudice accipi debet, sed eo tantùm, cuius illimitata potestas est: idque in illis casibus, in quibus iusta, & conveniens causa movere iudicem potest, ut bene declarat *Navarr. in Rubr. de iudiciis num. 102.* Causæ autem multæ sunt à *Bartolo* collectæ *in l. Quid ergò ff. de his, qui notan. infam.* puta, senectus, iuventus, furor, ebrietas, calor iustus iracundiæ excellentia in aliqua arte vel ingenio.

Aliqui cum *Reginaldo l. 25. num. 657.* excipiunt crimina atrociora, cuius generis est homicidium ex insidiis commissum, latrocinia, & similia, ubi nullus iudex etiam parte consentiente relaxare pœnam queat, eò quòd tali indulgentiæ reclamare Resp. censeatur.

VIII. Cùm iudex Ecclesiasticus in omnibus circumspectus esse debeat, maximè cavebit, ne quando alia à canonibus decreta pœna est, pecuniariam imponat. Nam secundùm canonum dispositionem, non verò cupiditatem suam iudicare debet. At cùm certa pœna constituta non est, imponere licet etiam pecuniariam. *c. presbyteri 2 hoc. tt. c. postulas Tit. de Iudæis*: ita tamen, ut in pios usus convertatur *Conc. Trid. sess. 25. c. 3.* ne quidem officialibus loco mercedis tribuendo Pœnæ fore Ecclesiastici, ait Congregatio, piis locis sunt applicandæ:

nec valet consuetudo contraria, per quam pars pœnarum applicatur Vicario, vel Cameræ Episcopali, etiam in minima parte. *Piasecius tamen part. 2. c. 4.* dicit, pœnam pecuniariam statuto impositam ab Episcopo retineri posse, quamvis honestius foret, in usus pios convertere. Nec sine causa Ecclesia quoque Fiscum habet, ut *Covarr. tradit. l. 2. Var. c. 9.* Quod verò pœnam in contractibus apponi solitam attinet, licet de iure exigi possit, de consuetudine tamen non exigi, nisi quatenus concurrit interesse. *arg. in c. Suam iun. Glo. fin. de pœnis. Tusc. hus. concl. 259.*

IX. Inter legalem & conventionalem pœnam hoc interest, quod illa strictioris interpretationis est. Nam si lege pœnali statutum sit, ut nisi certo temporis articulo aliquid peractum sit, pœna contrahatur, talis pœna non contrahitur, antequam tempus plenè elapsum sit. At verò pœna conventionalis tunc contrahitur, cùm tantum temporis effluxit per culpabilem moram, ut in eo, quod superest, certum sit perfici non posse. *l. cum stipulatus. l. in illa stipulatione.* Vbi *Gloss.* monet, quamvis ante elapsum terminum pœna contracta sit, exigi tamen non posse, donec dies advenerit. *Bart. l. Stipulatus. Sanch. l. 4. Moral. c. 22. n. 25.*

Notat præterea *Navarr. c. 23. n. 67.* conventionalem pœnam solvere neminem teneri in conscientia, nisi exigatur, excepta illa, quæ in satisfactionem parti debetur. *V. Less. c. 20. dub. 15. & quæ diximus in part. 2. tit. 7. §. 2. d. 8.*

Idem de Voto pœnali iudicium esto Obligasti te vovendo, nisi intra biduum ædificationem templi perfecero, monasterium ingrediar, sed videns postea propter moram culpabilem non futurum, & prorogationem temporis impetras, non propterea liber es à pœna adiecta, nisi specialis in petendo dispensationem facta mentio sit. *Sanch. l. 4. Mor. c. 22.*

X. Quando certa pœna alicui delicto legibus constituta est, non sufficit, commisisse delictum, sed insuper necessaria est sententia declaratoria: quin etiam, si pœna in mera passione consistit, ministrorum exequentium impetus expectari potest. Nam ratio & æquitas non patitur, ut reus ante cognitionem causæ, & condemnationem puniatur. *c. Susceptis. de causa possess. & proprietatis.* Hinc Ecclesiæ praxis est, ut hæreticus, licet bonorum suorum dominio à iure privetur, cedere tamen illis non teneatur, sed possidere & retinere queat, usque dum condemnetur, hoc est, declaretur verè pertinax esse. *Bern. Diaz c. 115. Innoc. in c. Cum in nostris. de concess. preb.*

Idem de beneficiariis dicendum, qui etiam, cùm Canones dicunt, ipso facto vacare beneficia, non tenentur tamen dimittere, donec sententia lata fuerit, seu declaratum, ex delicto reos esse. *Soto l. 1. q. 6. art. 6. Azor. 1. l. 5. c. 8. q. 4. Navar. c. 23. n. 66. Piasec. part. 2. c. 4. nu. 96. Anton. Peregrin l. 4. de iure Fisci tit. 5. n. 8. Fill. tract. 21. c. 11. n. 423. Salas tr. 14. disp. 15. sect. 3.*

Quod verò spirituales pœnas attinet, cuiusmodi est excommunicatio, suspensio interdictum, & similes, absque mora ligant. *V. Prolegom. § 8. n. 5.*

XI. In pœnalibus regulariter non fit extensio de casu in casum, nec de similibus ad similia. v. grat. Non valet consequentia. Furtum laqueo punitur, quia per illud damnum infertur bonis temporalibus.

ralibus. Ergò detractio quoque quia bono nomine, & fama privat. Neque ista crimen læsæ Maiestatis humanæ puni tur morte, & confiscatio bonorum. Ergo etiam crimen læsæ maiestatis divinæ *c. Odia. de reg. iur in 6. l. Cùm quidam. ff. de lib. & posthum Salas disp. 21. sect. 5. Suar l 6. de leg. c. 3. n 9. Everb. in loco. A minori. nu. 4. Barbos. axioma. 181. Navarr. c. 22. n. 74. V. Prolegom §. 7. n. 3.*

Ob eandem causam pœna apposita contractui non extenditur ad quasi-contractum, nec vice versa. *Abb. in c. Qua fronte de appellation. Barbos. in c. Decretum. Ne Clerici, vel Monachi. in 6.* Item pœna decreta alicui; & posteris ipsius usque ad certam generationem, non afficis illos, qui sunt in linea fœminina. *Vivianus in Ration. l 5. pag. 245. Alagona in Compendio pag. 740. Barbosa in c. Vbicunque de pœnis.* Idem in aliis penè innumeris apparet. *Roder*, tamen *to. 1. q. 67. art. 2.* contrariæ opinioni insistens duplicem extensionem ad casus similes non parificatos ponit: unam quæ fiat ad pœnam ut ordinariam in lege omissam; alteram quæ fiat ad pœnam legalem, ut arbitrariam: hanc licitam esse, illam verò illicitam. Ratio, quia pœna legalis ordinaria legis auctoritate nititur, & quam talis, astringit iudicem, ut non aliter, quàm secundùm ipsam iudicet, atque ita tollitur extensio. Hoc autem in arbitraria pœna locum non habet. Verùm meminisse poterat *Rodericus* ea, quæ arbitria sunt, in litera & mente legis non contineri; adeoque ad pœnam arbitrariam non extendi, nisi admodum impropriè loqui velimus.

XII. Idem delicti, & supplicii locus esse potest, & solet, neglecto originis, & domicilii foro. *l. 1. C. Vbi de crim. agi oport.* Quæstiones eorum criminum, quæ legibus, aut extra ordinem coercentur, ubi commissa, vel inchoata sunt, vel ubi reperiuntur, qui rei esse perhibentur criminis, perfici debere, satis notum est. *Bartol. in l 3. ff. de off. præsid.* Vbi circa fin. *Paulus I. C.* pulchrè. In mandatis Principum est, ut curet is, qui provinciæ præest, malis hominibus provinciam purgare: nec distinguitur, unde sint. *Paul. in Castr. in d. l. 1. Gaill. l. 1. obs. 56. n. 8. & l. 2. obs. 36. n. 14. Hartman. pract. observ. tt. 50. obs 6. Covarr. pract. qq. c. 11. n 3.* Nec una huius rei causa adducitur. *Primò*, reipu. interest plurimùm scelera in eo loco, ubi patrata sunt puniri publicè, ut à similibus absterreantur pœnarum acerbitate territi. *l. Capitalium. §. famosos. ff. de pœn. Clem. 1. de off. ordinarii. c. quapropter. 2. q. 2. c. Cum dilectus. de calumn.* *Secundò*, reip. in cuius territorio crimen committitur, speciali iniuria afficitur, subditi perturbantur, & scandalizantur. Æquum propterea est, ut ab iisdem debita pœna plectatur, innocentia inter improbos tuta reddatur. *l. 3. & l. congruit. ff. de offic. præsidis.* *Tertiò* ex perfecta cognitione delicti pœnarum mensura dependet: illam verò in loco perpetrationis multò facilius, quàm alibi iudicem habiturum esse liquet. *Quartò* denique, si alibi, puta, in loco originis aut domicilii instituenda quæstio esset, pars læsa cum ingenti labore & impensa longum iter suscipere, & domesticarum rerum curam negligere cogeretur: quibus malis territi subinde mallent iniuriam sibi factam non prosequi, quàm aliis incommodis augere. *V. supra Tit. 2. § 3. dub. 2.*

Hinc sequitur 1. in foro conscientiæ

longè diversum modum procedendi esse, nec quemquam illi Sacerdoti, aut Curioni, quoad pœnam peccati, & absolutionis subiici, in cuius parœcia deliqui. Prædictæ rationes enim non nisi in exter. no. & civili foro locum habent. *Covarr loc cit.*

2. Deprehensum reum in loco originis aut domicilii ad locum delicti remittendum esse, quæ est *Regula Socini 338. ex Auth. Vt nulli. Iud. §. Si verò quis* sed exceptiones plures admittit apud eundem, quarum potissima, quòd hodie consuetudo contraria invaluit, ut ibi reus pœnam subire cogatur, ubi deprehensus est. *c. Si peccaverit 2. q. 1. Licet ratione de foro compet. Farinac. l. 1 Tit. 1. q. 7. Limit. 11 Item q. 2. § ex prædictis.* nec tenetur iudex loci non subordinatus alteri in eadem provincia ubi captus est reus, ad locum delicti remittere, nisi ex honestate quadam, & benevolentia, quam rogatus ab adversa parte, & iudice illius proprio impendet, uti Germaniæ nostræ mos est, cum protestatione, nullum ex tali actu præiudicium fore: quod etiam agnoscere, & scripto testari debent, quibus id obsequii præstatur. *V. Constitut. Imper. Anni 1559. Gaill. l. 1. de pace publ. c. 16. n 30. & seq. Covarr. loc. cit. n 5. Iul. Clar. l. 5. §. fin. q 38. n. 19. & seq. Besold. part. 3. publ. quæst. Consil. 131. Hartman. pract. observ. tit. 50. observ. 6. Fulv. Facian. consil. 46. Francisc. Marcum part. 1 decis. 401. Melonium in Thesaur. iur. feud. Tit. 49. n 2. & 3.*

Romæ deprehensos, qui extra illam qualecunque crimen perpetrarunt, ut in communi patria pœna non quidem ordinaria, sed arbitraria puniri, post alios *testis est Farinacius l 1. tt 1 quæst. 7. §. Et ex his, §. 2.*

§. 2.

Satisfit dubiis de pœna.

DVb. 1. An, & quomodo affectus, & conatus ad peccandum puniatur? Affectus & mera voluntas peccandi quamdiu latet, nulla pœna plectitur, quia de occultis neque Curia, neque Ecclesia iudicat, *l. Cogitationis. ff de pœnis.* At conatus externus, etiam non secuto effectu punitur in multis casibus, perinde, ac consummatum opus, quando nimirum non stat per conantem, quò minùs effectus sequatur. *Gigas de crim. læs. maiest. q. 66.* 1. est crimen raptus. *l. Si quis non dicam rapere. C. de Episc. & clericis.*

2. Læsæ majestatis, præsertim ex *primo cap. legis Iuliæ*: ubi eadem severitate iura affectum cum effectu puniri volunt. *c. Quisquis. de pœnit. dist. 1. Clem. Pastoralis, de re iudic.*

3. Patricidii. Nam filius parricidii reus censetur, quando venenum emit, ut patri daret, licet effectus non sequatur. *l 1. ff. ad leg. Pomp. de parric.*

4. Assasinatus. Condemnatur enim tanquam sicarius, qui mandavit alicui per insidias alteri mortem inferre, quamvis postea mandatum revocet. *c. Pro humani § fin. de homic.*

5. Infanticidii. Nam infantem qui occidere voluit, obnoxius capitali pœnæ est licet opere ipso non perfecerit. *c. Si quis de pœnit. dist. 1.*

6. Sodomiæ, ubi voluntas & conatus actui proximus sufficit, ut scelus ipsum consummasse putetur. Aliqui tamen contrarium

trarium sentiunt. *Gail de pac. pub. c. 14. n. 26.*

7. Lenocinii. Qui enim domi sui tractatum de adulterio permisit, licet ibidem commissum non sit, lenocinio tenetur. *l. Etsi ff. ad l. Iuliam de adult. Hippol. in l. un. C. de raptor. Virg.*

Denique generaliter in omnibus delictis, quæ facilè in consequentiam & exemplum trahi possunt, affectus sine effectu punitur, licet mitiori pœna, quam effectus, præsertim in materia statuaria. Nam quod delictum ex attentato æquiparetur perfecto operi, non ex rei veritate, sed fictione procedit. Statuta autem purè, & naturaliter explicanda sunt. Multum propterea boni iudicis arbitrio relinquitur. *Bald. Cons. 361. Fulg. Cons. 149. Boer. decis. 316. Decian. l. 9. c. 29. Clarus q. 92. Tholosan. l. 30. c. 2. n. 9. V. Felin. part. 3. in decretal. c. fin. Gomez tom. III. c. 2. Card. Tusc. concl. 544. Maranta pag. 45. Alex. Castr. Salic. & alii apud eundem: quibus adde Comitol. l. 6. c. 18. & 24. Menoch. casu 359. & 360. Farin. qu. 17. n. 49. Gaill. l. de pace publ. c. 14. Tiraquel. tr. de pœnis. causa 39. Barb. in c. Adolescens. de despons. impub.*

Dub. 2. An omnis conatus externus non secuto effectu pari cum illa pœna afficiatur?

R. Minimè, sed illum tantùm ita puniri, qui proximus est operi perfecto, & consummato, cuiusmodi reperitur in eo, qui pudicitiam pueri, vel puellæ attentat: ubi si propter impedimenta extrinseca perficere non potuit, reus flagitii censetur, non secus, ac si plenè consummasset. Huius rei multa exempla numerat, & explicat *Menoch. casu 360.* ostendens pœna extraordinaria puniri eos, qui qualicunque externo actu mentis suæ malitiam produnt. *Iul. Clarus autem §. fin. q. 91.* generali consuetudine per totum orbem receptum dicit, non puniri affectum sine effectu, quamvis ad externum actum deventum sit: quod multa limitatione indiget, ut præced. Dub. indicavi, & latè explicat *Card. Tusch. loc. cit.* Falsum insuper, & communi Theologorum doctrinæ contrarium est, hæresin purè mentalem ab Ecclesia puniri: quasi ea, quæ soli Deo nota sunt, humano iudicio, & supplicio subiaceant. Si tamen hæresin mente conceptam verbo, scripto quis manifestarit, reus iudicii erit. *Navarr. in c. cogitationis. de pœn. dist. 1. & c. 11. Manual. num. 22. Silv. V. Hæresis. §. 2. n. 5.* ubi ne quidem de dubiis procedendi licentiam Inquisitoribus permittit.

Dub. 3. Cui relinquenda electio, quando pœna alternativè constituta est?

R. Cum distinctione quando verba legis ad iudicem diriguntur, ipsius est eligere. v. g. Vel puniat fustigatione, vel releget. Si verò ad eam dirigantur, eliget reus. Aut Fisco 100. aureos inferat, aut migret; alterutrum suopte motu faciet. Ac si impersonaliter verba posita sint, puta, Luat in ære, vel in cute, quamvis aliqui dubitent, rationi consonum est iudici optionem relinquere. Aliàs mitiorem pœnam semper reus eligit. Constat etiam ex *l. Respiciendum. ff. de pœnis* regulariter penes iudicem esse ponere, & determinare pœnam. *Menoch. quæst. 94. Cardin. Tuschus Conclus. 316. Decius in c. Inter ceteras. de rescript. barb. in c. Iudæi de de Iud. & Sarrac. Item Reg. 70. de reg. iur. in 6. Armilla. V. Pœna. in 8.*

Dub. 4.

Dub. 4. An pro homicidio, adulterio, & similibus delictis possit lege aliqua vel statuto imponi pecuniaria pœna?

R. *Ostiens. & Panorm. in c. 2. de delictis pueror.* nec licere, nec expedire, tum quia homines exponerentur vænales ad delinquendum, tum quia ad perpetranda scelera fierent audaciores, cùm plerique sic affecti sint, ut pecuniam expendere malint, quàm corpus cruciandum offerre. *arg. l. In servorum & l. Aut facta. ff. de pœnis.* Meritò etiam illud in regno Poloniæ statutum improbatur, ut pro servi occisione nobilis certam pecuniæ Summam pendat; sed capite luat, si ingenuum, aut nobilem occiderit. *Iul. Clarus. §. Homicidium. n. 4.* eum, qui occidit alium culpa sua, sed absque dolo, seu deliberato animo, pecuniaria pæna, vel exilio puniendum esse docet: pænam verò homicidii deliberati esse capitis: atque ita excludit pecuniariam. *l. 1. §. 1. ff. de Sicariis. VVesenb. l. 48. tit. 19. Tholos. l. 36. c. 20. Farinac. q. 14. n. 6. Gaill. l. 2. obs. 110. Diaz. in Praxi. c. 144. Vallens. l. 5. tit. 12. Menoch. casu 329. Mynsing. Cent. 6. obs. 97. Damhoud. c. 84. Hartman. l. 2. tit. 50. obs. 10. Ordinat. Criminales Caroli V. Imper. § 150.*

Dub. 5. Cui pæna pecuniaria applicari debeat?

R. Regulariter Fisco deberi, postquam satisfactum est parti, cuius interest, *l. mulctar. C. de modo mulctar. l. 3. ff. de sepul. violato. Clarus §. fin. q. 105. Silv. V. Pœna q. 25. Everh. in loco A fisco ad Eccles.* Fiscus enim est bursa commodorum. *l. mancipia C. de servis & fugitivis.* Et quia Episcopus propriè non habet Fiscum, attrahere mulctam pecuniariam non potest. *Barbos. in c. Cum sit. de haret. & c. Licet. de pœnis* nisi fortè propter inopiam egeat, ut pro necessariâ sustentatione accipiat. *Maranta tamen part. 3. pag. 38.* totam pecuniariam pænam applicari vult parti, quæ civiliter agit, idque desiderat, eò quòd mallet tantam pecuniæ Summam perdere, quàm talem iniuriam pati. *Covarr. l. 2. Var. c. 9.* cum ab Ecclesiastico iudice pæna infertur propter iniuriam, dimidiam partem dicit Ecclesiæ competere, cuius Rector ipse iniuriam passus existimatur, alteram partem in utilitatem læsi esse distribuendam. *c. 2. de pœnis.* Negari enim non potest, ex delicto Ecclesiam, & ipsum clericum lædi. Quæ ratio, si quam vim habet, etiam reip. applicari potest, dicetque quilibet, etiam sæcularis iudex, dividenda mulcta est, pars inferenda Fisco, pars læso tribuenda. Atque ita fieri passim cernimus. Vnde non tam ius commune hic, quàm municipale, & cuiusque loci statuta attendenda sunt. Hæc de pænali legati dicenda erant. Conventionalem in dubio parti tribuendam *Navarrus pronunciat in Rubr. de iudiciis,* quia contractus principaliter respiciunt contrahentes. *c. Contractus de reg. iur. in 6. l. 1. §. si convenerit. ff. de possess.* Vnde stylus aliquam per partem Fisco applicare solet, ut consulatur firmitati contractus. *Zerola V. Pœna. Armilla eod. n. 4. Gloss. in Clement. Nolentes. de haret. Sanc. l. 3. Consil. c. un. dub. 8. Tuschus. concl. 240.*

Dub. 6. An tempus pænæ præfixum in odium negligentis currat ignoranti, & impedito?

Negligentia latè sumendo est omissio alicuius, quod fieri debet, & potest. Strictè verò est omissio actuum rationis, qui necessarii sunt, ut opus suo tempore fiat. Alii ita definiunt, ut sit cunctatio seu tar-

ditas

ditas rationis, inefficaciter operando id, quod est jam benè consultatum, & judicatum. Aliquando levis est, aliquando tam gravis, ut dolo comparetur. *Felin. in V.negligentia de rescript.Silv. eod. Guido qu.* 473. Hoc posito Resp. cum *Panorm.in c. quia diversitatem de conceff. præbendæ.* non currere *l.Genero ff.de his, qui not. infam.* Secùs autem, si præfixum sit non in odium negligentis, sed in favorem alicujus. *l.Genero ff. de his, qui not.infam.* Ubi mulieri, quia mortem mariti ignorabat tempus anni currit, ut eodem tempore sumat, & ponat luctum, quo sumpsisset sciens mariti sui mortem. Pari modo quamvis testamenti executor intra annum non potuerit exequi, executio ad Episcopum devolvitur. *arg l. nulli C. de Episc.& Cler.& c.nos quidem de testam.*quia videlicet in favorem defuncti, non verò in odium executoris anni unius tempus præfixum est. *Angel.& Silv. V. pœna nu* 17. *Barb.in c.Cum sicut.de eo,qui mitt.in poss.*

Dub. 7. An pœna adjecta pacto solvendi certam summam v.gr.100. aureorum non solventi nisi partem, imputanda sit in solidum, an verò pro parte non soluta tantùm.

Resp. Jure Canonico tantùm pro parte non soluta imputandam, nec ulterius quicquam debere, qui unam partem solvit. *Gloss in V.persolutis Innoc. & alii apud Barbos.in c.9.de pœnis.*

DIXI *Iure Canonico.* Quia de civili valdè ambigitur, existimantque multi aliter ab illo disponi in *l.hæredes § in illa ff. familiæ hercisc.l sed an scire ff.de pignoribus.* Ut ut sit, in dubio Juri Pontificio deferendum est: cui omninò favet æquitas, ut illud, quod semel expensum est, iterum non exigatur. Sed nihilominus difficultas remanet de opera, & labore conducto. Promisisti Titio te quatuor jugera araturum, vel Codicem aliquem descripturum, nec perfecisti ultra dimidium, nihilominus promissam mercedem exigis: quid hic juris? Rectè *Silv. cum Panorm.* distinguit. Si pars operis perfecta tantum commodi adfert Titio, quantum tota & integra, si prostaretur, totam mercedem deberi, aliàs minimè. Verbi gratia. Biblia sola tantum valent, quantum addito Decreto Gratiani Non est opus propterea totum describere. Unde sequitur, tibi qui duo jugera tantum arasti, & duo Evangelia tantùm descripsisti, non nisi dimidiam mercedem deberi. Fieri tamen potest, ut contrahentes aliter se obligent, & in quolibet eventu in solidum teneatur, qui pactum violavit. Contractus enim ex conventione legem accipiunt *l. 1. §. si conveniat ff. de possess.*

Dub. 8. An pœna pro crimine, imposita sine certo termino perpetua sit?

Resp. *1.* Pœna per sententiam interlocutoriam imposita non est perpetua, sed ad summum durat, dum Judex esse desinat. *l.fin ff.de pœn.Innocent.in c.quod translationem de off.Legati.* Exemplum esto. Si privatus sis usu & exercitio artis Notariatus. Nam ut *loco citat.* dicitur. Præses ultra administrationis suæ tempus interdicere alicui arte sua non potest.

Resp. 2. Pœna per sententiam definitivam, siquidem æqualis & commensurata delicto est, perpetua esse potest. *arg. l. si præses ff.de pœn.* & confirmat Eccle-

Ff siastici

siastici fori consuetudo, secundùm quàm non rarò carceris perpetui supplicio pro delicti gravitate malefactores puniuntur. *c. ult. & penult. de haret. Roderic. Tomo* II. *quaest. 22. art. 4. Bern. Diaz in pract. c.* 148. *Davalos Enchirid. Iudicum c. 13. Piasecius part. 2. c. 4. num. 89. Spatharius in Methodo tract. 9 c. 14. Barb. in c. Excommunicamus de Haereticis.*

Dub. 9. An pœna arbitrio Judicis commissa comprehendat etiam capitalem, seu mortis?

Resp. *Baldus* cum aliis multis laudatus à *Maranta pag. 44.* negativam partem tuetur, quæ haud dubiè mitior est: nec affirmantium rationes adeò duræ sunt, quin frangi queant, ut apud Marantam videbis. Eandem opinionem antefert *Menoch. l. 1. de arbitrar. quaest 86.* addens *Rationem* quia in dubio mitior pœna eligenda est. *l. interpretatione ff. de pœn. & c. 18. Dist 1. de pœnit.* Pœnæ molliendæ potiùs, quàm exasperandæ sunt. Excipit tamen supremum Magistratum, qui arbitrio sibi commisso mortem quoque arbitretur. *Taschus Conclus. 217. Gomez l. 1. c. 6. Farinac. quaest. 17. nu. 34. Fachin. l. 9. cap. 45.*

Dub. 10. Sempronius post commissum delictum furiosus est, licetne pœna vel supplicio illum afficere? Affirmativam partem aliqui colligunt ex *l. Divus ff. de off. praesidis.* Ubi legimus. Si verò intervallis quibusdam sensu sanior est, num fortè eo momento scelus admiserit, nec morbo ejus danda sit venia, diligenter explorabis: & si quid tale compereris, consules nos. *Item l. 1. ff. de pœn.* Quoties de delicto quæritur, placuit, non eam pœnam subire, quam debere, quem conditio ejus admittit eo tempore, quo sententia de ipso fertur, sed eam causam sustinere, quam sustineret, si eo tempore esset sententiam passus, cùm deliquit. Denique superveniens furor, seu amentia non tollit obligationem præcedentem *l. furioso de his, qui sui, vel alieni juris sunt. l. si à reo §. si à furioso ff. de fidejussorib.* Negativam partem multò major pars sequitur apud *Fachin. l. 9. c. 3.* 1. Quia furiosus loco absentis, & quiescentis est, per omnia, & in omnibus *l. 2 §. furiosus ff. de jure codicillor.* Sed absens non potest puniri pœna corporali. *l. absentem ff de pœn.* ergò nec furiosus. 2. Furiosus non potest dici de crimine confessus aut convictus, cùm absens censeatur. *l. qui sententiam C. de pœn.* 3. Pœna corporalis ideò infligitur, ut affligat reum: furiosus autem ipso furore, & amentia sua satis affligitur. *l. Divus ff. de off. præsid.* Non est igitur alia & nova afflictione opus. Ex his sequi videtur, non quidem pœna corporali aliqua, sed tamen bonorum publicatione, aut pecuniaria pœna affici posse, ut fusius prosequitur *Menoch. de arbitrar. Casu 325 num. 12.* dicens hanc esse veriorem, & receptiorem sententiam. A qua nihilominus recedens *Iulius Clarus quaest. 60.* ejusmodi reum Judicis arbitrio puniendum esse pronunciat. Fachinæus verò loco citato abstinendum inferiori Judici, & superiorem consulendum suadet juxta *loco cit. Divus ff. de off. præsid.* Mihi negativa opinio præferenda videtur. Etenim ut nemo prudens præmio, vel honore afficiendum existimat furiosum, ita rationi dissonum videtur

videtur pœnam irrogare. Quis enim illius effectus, aut fructus speretur? Idem, dices, quem in equo, vel cane verberato experimur. Metuunt, & abstinent. Verbera igitur & his consimiles pœnæ adhibeantur.

Dub. 11. An & quomodo ad hæredes pœna defuncti pertineat?

Resp. Crimina morte extinguuntur *c. quorundam Dist 24.* & nullus post mortem accusari potest. *c. 1. 24. quæst. 1.* ideo nulla propriè dicta pœna ad hæredes transit. Satisfacere tamen aliquando tenentur pro defunctis, & compensare damna, ex bonis nimirum relictis. Nomine hæreditatis enim credita & debita continentur. *l. hæreditatis appellatio. ff. de verb. sign.* Tenentur item ad pœnam, quæ specialiter pœna legibus constituta est, uti factum in crimine hæresis, & læsæ majestatis. *l. cùm à matre C de rei vendic. Silv. V. Hæres §. 1. num. 4 Tholoson. l. 31. c. 36. num. 9. Armilla num. 13. Gaill. l. 2 observ. 2. num 12. Azor 113. l. 1. c. 18. quæst. 7. Card. Tuschus Conclus. 267. V.* quæ diximus in *part. 2. tit. 3. §. 2.*

Dub. 12. An quis pro alio, cùm ipse innocens sit, puniri queat?

Respondet. *Covarr. l. 2. Var cap. 8. num. 1.* Humana lex sanctissimè ex causis & propter reipublicæ utilitatem potest filios, & nepotes pœna bonorum, aliave simili afficere, ut passim legibus, & Canonibus sancitum est, & annotarunt *Augustinus, Decius, Thom. Alexandr. Alens. Alphons. Castro, & alii. Glossa item Summa 1. quæst. 1. & ibi DD. Ita Covarrus.* Exempla si requiris, innumera suppetunt, partim ex sacris, partim ex profanis literis, ut videre est apud *Peckium in Reg. Iur* 22 Non debet aliquis alterius odio prægravari. Optimè *S. Thom. 12æ. quæst.* 87 *art.* 8. Si loquamur, *inquit*, de pœna pro peccato inflictâ, in quantum habet rationem pœnæ, sic solum unusquisque pro peccato suo punitur, quia actus peccati aliquid personale est. Si autem loquamur de pœnâ, ut habet rationem medicinæ, contingit, quod unus punitur pro peccato alterius: & sic puniuntur filii pro parentibus, & subditi pro Dominis, in quantum sunt quædam res illorum. ita tamen, quòd si filius est particeps culpæ, hujusmodi pœnalis defectus habet rationem pœnæ, quoad utrimque videlicet eum, qui punitur, & eum pro quo punitur. Si verò non sit particeps culpæ habet rationem pœnæ quoad eum, pro quo punitur: ad eum verò qui punitur, rationem medicinæ tantùm habet, non verò pœnæ, nisi per accidens, in quantum alterius peccato consentit. In bonis autem animæ nemo patitur detrimentum sine culpâ propriâ, & propter hoc talibus pœnis unus non punitur pro alio, quia quoad animam filius non est pars patris. Ita *Sanctus Thomas V. Iulius Mazzarin in psalmo* 50. *Conclus.* 11.

Dub. 13. An valeat statutum, ut unus pro alio puniatur?

Resp. Si justa, & rationabilis causa sit, valere, ut communiter DD. sentiunt apud *Iulium Clarum §. fin. quæstion.* 86. *num* 5. cum limitatione

Gallici fori consuetudo, secundùm quàm non raro carceris perpetui supplicio pro delicti gravitate malefactores puniuntur. *c. ult. & penult. de haret. Roderic. Tomo* II. *quaest.* 22. *art.* 4. *Bern. Diaz in pract. c.* 148. *Davalos Enchirid. Iudicum c.* 13. *Piasecius part.* 2. *c.* 4. *num.* 89. *Spatharius in Methodo tract.* 9 *c.* 14. *Barb. in c. Excommunicamus de Hareticis.*

Dub. 9. An pœna arbitrio Judicis commissa comprehendat etiam capitalem, seu mortis?

Resp. *Baldus* cum aliis multis laudatus à *Maranta pag.* 44. negativam partem tuetur, quæ haud dubiè mitior est: nec affirmantium rationes adeò duræ sunt, quin frangi queant, ut apud Marantam videbis. Eandem opinionem antefert *Menoch. l.* 1. *de arbitrar. quaest* 86. addens *Rationem* quia in dubio mitior pœna eligenda est. *l. interpretatione ff. de pœn. & c.* 18. *Dist* 1. *de pœnit.* Pœnæ molliendæ potiùs, quàm exasperandæ sunt. Excipit tamen supremum Magistratum, qui arbitrio sibi commisso mortem quoque arbitretur. *Taschus Conclus.* 217. *Gomez l* 1. *c.* 6. *Farinac. quaest.* 17. *nu.* 34. *Facbin. l.* 9. *cap.* 45.

Dub. 10. Sempronius post commissum delictum furiosus est, licetne pœna vel supplicio illum afficere? Affirmativam partem aliqui colligunt ex *l. Divus ff. de off. prasidis.* Ubi legimus. Si verò inter vallis quibusdam sensu sanior est, num fortè eo momento scelus admiserit, nec morbo ejus danda sit venia, diligenter explorabis: & si quid tale compereris, consules nos. *Item l.* 1. *ff. de pœn.* Quoties de delicto quæritur, placuit, non eam pœnam subire, quam debere, quem conditio ejus admittit eo tempore, quo sententia de ipso fertur, sed eam causam sustinere, quam sustineret, si eo tempore esset sententiam passus, cùm deliquit. Denique superveniens furor, seu amentia non tollit obligationem præcedentem *l. furioso de his, qui sui, vel alieni juris sunt. l. si à reo §. si à furioso ff. de fidejussorib.* Negativam partem multò major pars sequitur apud *Facbin. l.* 9. *c.* 3. 1. Quia furiosus loco absentis, & quiescentis est, per omnia, & in omnibus *l.* 2 §. *furiosus ff. de jure codicillor.* Sed absens non potest puniri pœna corporali. *l. absentem ff de pœn.* ergò nec furiosus. 2. Furiosus non potest dici de crimine confessus aut convictus, cùm absens censeatur. *l. qui sententiam C. de pœn.* 3. Pœna corporalis ideò infligitur, ut affligat reum: furiosus autem ipso furore, & amentia sua satis affligitur. *l. Divus ff. de off. prasid.* Non est igitur alia & nova afflictione opus. Ex his sequi videtur, non quidem pœna corporali aliqua, sed tamen bonorum publicatione, aut pecuniaria pœna affici posse, ut fusius prosequitur *Menoch. de arbitrar. Casu* 325 *num.* 12. dicens hanc esse veriorem, & receptiorem sententiam. A qua nihilominus recedens *Iulius Clarus quaest.* 60. ejusmodi reum Judicis arbitrio puniendum esse pronunciat. Fachinæus verò loco citato abstinendum inferiori Judici, & superiorem consulendum suadet juxta *loco cit. Divus ff. de off. prasid.* Mihi negativa opinio præferenda videtur. Etenim ut nemo prudens præmio, vel honore afficiendum existimat furiosum, ita rationi dissonum videtur

videtur pœnam irrogare. Quis enim illius effectus, aut fructus speretur? Idem, dices, quem in equo, vel cane verberato experimur. Metuunt, & abstinent. Verbera igitur & his consimiles pœnæ adhibeantur.

Dub. 11. An & quomodo ad hæredes pœna defuncti pertineat?

Resp. Crimina morte extinguuntur *c. quorundam Dist 24.* & nullus post mortem accusari potest. *c. 1. 24. quæst. 1.* ideo nulla propriè dicta pœna ad hæredes transit. Satisfacere tamen aliquando tenentur pro defunctis, & compensare damna, ex bonis nimirum relictis. Nomine hæreditatis enim credita & debita continentur. *l. hæreditatis appellatio. ff. de verb sign.* Tenentur item ad pœnam, quæ specialiter pœna legibus constituta est, uti factum in crimine hæresis, & læsæ majestatis. *l. cùm à matre C de rei vendic. Silv. V. Hæres* §. 1. *num. 4. Tholoson. l. 31. c. 36. num. 9. Armilla num.* 1 3. *Gaill. l. 2 observ. 2. num 12. Azor* III. *l. 1. c. 18. quæst. 7. Card. Tuschus Conclus.* 267. *V.* quæ diximus in *part. 2. tt. 3.* §. 2.

Dub. 12. An quis pro alio, cùm ipse innocens sit, puniri queat?

Respondet. *Covarr. l. 2. Var cap. 8. num. 1.* Humana lex sanctissimè ex causis & propter reipublicæ utilitatem potest filios, & nepotes pœna bonorum, aliave simili afficere, ut passim legibus, & Canonibus sancitum est, & annotarunt *Augustinus*, *Decius*, *Thom. Alexandr. Alens. Alphons. Castro*, & *alii. Glossa item Summa 1. quæst. 1.* & *ibi DD. Ita Covarrus.* Exempla si requiris, innumera suppetunt, partim ex sacris, partim ex profanis literis, ut videre est apud *Peckium in Reg. Iur* 22 Non debet aliquis alterius odio prægravari. Optimè *S. Thom. 12æ. quæst.* 87 *art.* 8. Si loquamur, *inquit*, de pœna pro peccato inflictâ, in quantum habet rationem pœnæ, sic solum unusquisque pro peccato suo punitur, quia actus peccati aliquid personale est. Si autem loquamur de pœnâ, ut habet rationem medicinæ, contingit, quod unus punitur pro peccato alterius: & sic puniuntur filii pro parentibus, & subditi pro Dominis, in quantum sunt quædam res illorum. ita tamen, quòd si filius est particeps culpæ, hujusmodi pœnalis defectus habet rationem pœnæ, quoad utrimque videlicet eum, qui punitur, & eum pro quo punitur. Si verò non sit particeps culpæ habet rationem pœnæ quoad eum, pro quo punitur: ad eum verò qui punitur, rationem medicinæ tantùm habet, non verò pœnæ, nisi per accidens, in quantum alterius peccato consentit. In bonis autem animæ nemo patitur detrimentum sine culpâ propriâ, & propter hoc talibus pœnis unus non punitur pro alio, quia quoad animam filius non est pars patris. Ita *Sanctus Thomas V. Iulius Mazzarin in psalmo* 50. *Conclus.* 11.

Dub. 13. An valeat statutum, ut unus pro alio puniatur?

Resp. Si justa, & rationabilis causa sit, valere, ut communiter DD. sentiunt apud *Iulium Clarum* §. *fin. quæstion.* 86. *num* 5. cum limitatione

tamen, ut pœna non sit corporalis, sed vel pecuniaria vel infamiæ, sicut ex *l. Quisquis C ad l. Iul. maiestatis patet*, ubi filii eorum, qui criminis læsæ maiestatis rei sunt, & bonorum amissione, & honore privantur: quod licet durissimum videatur, tolerari tamen potest, & debet propter atrocitatem sceleris. Infert deinde *Clarus*, valere statutum, ut dominus puniatur pro familia delinquente, intellige, quoad pœnam pecuniariam: item, ut pater teneatur soluere condemnationem pro filio, usque ad legitimam. *Covar. l. 2. Var. c. 8. Tholos. de Rep. l. 26. c. 5. n. 23. Tuschus* Concl. 212. *Medina* 1. 2 *q* 73 *ar*. 4. *Tanner*. III. *D*. 4. *q*. 6. *n*. 151. Huc pertinet illa iuris gentium consuetudo bello victos in servitutem trahendi. *l. hostes ff. de captiv.* Qui occidi poterant servantur, libertate adempta, quæ non minima pœna est. Quia dominio alieno contra naturam innocens subjicitur. *Silv. V. Servitus nu. 1. Navar. c. 17. n. 103. Az. III. l. 1. c. 4. q. 4. Less. c. 5.* Dub. 4. *num*. 12.

DVB. 14. An pœnæ loco in perpetuum carcerem sontes condemnari queant.

De carcerum inventione, usu, & fine multa scitu digna explicat. *Tholos. l 31. c. 33.* ex quibus patet, longè alium hoc tempore, quam olim, carceris formam, modum, & usum esse. Nec idem fori civilis, & Canonici sensus. In civili carcer pro custodia tantùm adhibetur, ut multis probat *Menochius Casu* 305. vel ad certum tempus, ut *Iul. Clarus tradit § fin. q.* 46. Ecclesiastici fori alia consuetudo est, de qua. *Bern. Diaz in Practica crim. c. 126.* sequentia tradit.

I. Carceris usus seu finis duplex est. *Primò*, ut custodiæ loco sit, dum de causa agitur, & iudicium durat, pro quo sufficit præsumptio. *Secundò*, ut in pœnam, & afflictionem serviat, quãdo Iudex sola hac pœnâ vindicare delictum intendit: in quo casu attendenda est personæ dignitas, & carceris asperitas mitiganda. *Tertiò* imponi potest per sententiam definitivã, aut temporarius, aut perpetuus carcer. *c. Quamvis de pœn. in 6. c. si clericos.* 15. *de sent. excom in 6 c. Dilectus de appellat. c. pen. & ult. de haret. Davalos in Direct. Par. 2. c. 13. Tuschus. V. Carceris. concl.* 85.

II. Clericorum incarceratio non leviter, nec passim facienda est, quia eius præiudicium est irretractabile, ut notat *Bald. in l. 1. C. si in integr. restitutio postulet. Tuschus lo. cit. & Concl. 86.*

III. Curare debent ecclesiastici Iudices, ut Sacerdotum, & aliorum, qui in sacris constituti sunt, carcer non sit immundus, & squalidus, neque in eodem laici simul detineantur. Prælatos irregulares, & homicidas fieri, si tetro carcere clericum includant. *Menochius tradit Casu* 305. *ex Cardin. in Clem. l. q. 7. De pœnit. & remiss.* Addit carcerem non debere esse subterraneum, nec valdè afflictivum, nisi causæ gravitas exigat, quæ tanta sit, ut ad torturam deveniri possit, ac debeat.

IV. Ad carcerem perpetuum damnari reos posse in duobus casibus. *Primò*, quãdo id in iure exprimitur, ut *c. pen. & ul. de haret. Secundò* in casibus, in quibus propter atrocitatem delicti laico imponeretur pœna mortis cum aliqua qualitate atroci, cuiusmodi est damnatio ad ignem, vel bestias. *Vallensis* è contra cum *Piasecio* in solis casibus iure expressis perpetuum carcerem admittit.

V. Vigilandum Iudici ecclesiastico, ut perpe-

perpetuo carcere clausis alimenta non desint, ne fame enecando incurrant irregularitatem, quemadmodum. *Abb. notat in c. à nobis. de Apost.* Addit *Barb. in c. Excommunicamus. de haeret.* moris olim fuisse, ut detrudendi in perpetuum carcerem, non solùm verbaliter ab altaris ministerio removerentur, sed etiam actualiter degradarentur; hodie autem morem illum exolevisse. Denique Iudex clericum iniustè detrudens in carcerem excommunicatur. *c. Si clericos. de sent. excomm. in 6.* Insuper damnum, & iniuriam compensare tenetur. *Davalos in Enchird. Iud. Par. 2. c. 13. Moscon. l. 2. de iudiciis Par. 1. c. 5. Foller. in Pract. Crim. in V. vel incarcerentur. Ign. Lopez c. 127.*

DVB. 15. An verberum, & fustigationis pœna clericis conveniat?

R. Cum *Piasecio par. 2. c. 4. n. 91.* Verberum pœnam usitatam esse in clericis. *c. 1. de calumniator. c. fin. dist 35.* Sed non nisi per clericum clericus verberandus est, vel ipsum Iudicem. *c. Vniversitatis. de sent. excom.* Episcopus autem ipse nullum percutere debet. *c. Non liceat. dist. 86.* Cavendum quoque, ne membrorum aliqua læsio, vel sanguinis effusio fiat: nec facilè Sacerdotes eiusmodi pœna afficiendi. Excipe atrociora delicta, qualia sunt, læsæ maiestatis, Magia, & sim. enumerata apud *Zanger. Tract de tort. c. 1. n. 64. 65. & 66.* in quibus clerici & Sacerdotes pari cum laicis modo castigantur. Quod torturam attinet, cùm de gravi crimine per semiplenam probationem suspectus est clericus, etiam in sacris ordinibus constitutus, torqueri potest, non tamen per laicum, nisi aliud consuetudo ferat. *Decianus l. 5. c. 36. Piasec. par. 2. c. 4. nu 92. Bern. Diaz, qui c. 126.* torturam clericorũ monet non æquali severitate cum laicorum torturâ faciendam. Obtinuit enim, & cõvenit etiam in eodem cum laicis delicto, leniùs puniri. Addit ex confessione coram laico Iudice facta, torqueri non posse, quicquid in contrarium alii dicant. Similiter negat torquendum clericum esse quia in dicendo testimonio vacilliavit: eò quòd infamia præcedere debeat cum aliis sufficientibus indiciis, quæ probationem semiplenam efficiant. *Clarus q 69. n 2. Card. Tuschus Concl. 221. Ignat. Lopez in Pract. Crimin. c. 128. Zanger. de tort. c. 2.*

§. III.
De confiscatione bonorum.

I. Fiscus est bursa Cæsaris, vel Principis: hodie saccus regius, in quo congregantur bona reorum, maximè proscriptorum. Alii vocant saccum sine conscientia, qui imbursat omnia malè acquisita. *l. in haeredem ff. de calum* & turpia lucra ab hæredibus extorquet, licet crimina sint extincta di. l. in hæredẽ sub init. Meritò igitur à nonnullis lieni comparatur: quia nimirum, ut humores noxii in lienem, ita reorum opes in Fiscum colliguntur, & servantur. Voracissimus siquidem, & capacissimus est. Denique quod non capit Christus, rapit Fiscus. *c. Maiores 16. q. 6. Mynsing. §. Res fisci. Instit. de Vsucap.* Formaliter sumendo, est jus principis damnatorum bona capiendi, & utendi in vindictam delictorum. *Gaill l. 2. obs. 86. Tholos. l. 3. de rep. c. 9. num. 5. Franc. Marcus decis. 338. Schonborner l 4. Polit. c. 15. Anton. Peragrinus de iure Fisci l. 4.*

p. 3. à quo etiam duplex Fiscus constitutus, Generalis & particularis. Generalis est Papæ, & Imperatoris, particularis Regum, Principum, & liberarum civitatum. *p.* 11.

II. Bona Fisco illata, vel inferenda Fiscalia nominantur *ff. & C. de jure Fisci*. Itē de advocatis Fisci: ad distinctionem vide, licet eorum bonorum, quæ Princeps, ut privatus possidet. Fiscalia enim inter propria quidem numerantur aliquando, sed minùs propriè, quàm patrimonialia, in quę nullum sibi jus reip vel communitas vendicat. Hinc ab Ulpiano *l. 1. ff. ne quid in loco*. Res fiscales, *inquit*, quasi propriæ, & privatæ Principis sunt: etsi quid controversiæ oriatur, in his præfecti earum Judices sunt. Acquiritur autem Fisco vel ex causa intestati, vel ex testamento, vel ex delicto, vel ex indictione mulctæ, vel denique inventione thesauri in publico. *V. Schönborner l. cit.* qui etiam privilegia Fisci numerat *c.* 18.

III. Jus confiscandi reorum bona *Tholos. l. 31. c. 31. n. 6.* regale vocat, quòd nulli præterquam Principi conveniat, exceptis civitatibus liberis, quarum aliquæ in Lōgobardiâ ab Imper. Friderico, & Henrico VI. acceperunt. *Extrav. de pace Constantiæ c. nos Roman. Imper.* Idem jus in Gallia quibusdam Patritiis concessum esse ex conventione cum Rege initâ; judicibus quoque regiis, aliisque, qui merum & mixtū imperium habent. Dixeris non malè omnibus convenire, qui vel ordinariam, vel delegatam potestatem habent, exercendi judicia, & decernendi supplicia. Quamobrem nec Ecclesiastici Prælati excludendi sunt, qui non minùs Fiscum habent, & nutriunt, quàm Principes sæculares. *Gloss. in c. quia diversitatem de concess. præb. Clem. 2. de Haret. Reinh. diff. 34. Schneidevv. l. 3. Inst. tt. 1 n. 8. VVesenb. l. 48. ff. tt. 20. Ant. Peregrin. l. cit. Franc. Marc. Decis. 339. n. 10.*

IV. Confiscatio non unius generis, & moris est. Nam aliquando bona tantùm confiscantur, aliquando corpus, & bona simul: ut cùm mortis supplicio afficitur quis, aut civitatis, vel libertatis ademptio fit *l. 1. ff. de bo. damn. l. bona fisco de jure fisci.* Idem fit de crimine læsæ majestatis falsæ monetæ, divinationis, hæresis, & similiū. Bona autem sine corporali pœnâ innumeris penè modis Fisco addicuntur. Omnia enim sceleratè acquisita Fiscus attrahit *l. Lucius ff. de jure fisci.* Præterea thesauri inventi, bona derelicta, adespota, & similia, de quibus *V. l. Variæ causa. eod. & Az. in Sum. l. 7. n. 73. Nicol. Everh. in loco de Fisco VVesenbec. l. 48. ff. tt 20. & C. 9. 49. num. 1. & 2.*

V. Crimina propter quæ ipso jure, & facto bona publicantur, & Fisco addicuntur, 12. sunt. *Primum*, incestæ nuptiæ. §. 1. *Auth de incest. nupt.* Mox rerum suarū casum imminere (*Sancimus*) *C. eod. & utrobique* DD. *Bart. Bald. Angel. & alii.* Prolixè *Covarr. in tt de sponsalib. c. 6.* Modò desint liberi ex alio legit. matrimonio nati. *Secundum* læsæ majestatis. *l. ex judiciorum ff. de accus. l. penult ff. ad l. Iul majest. & l fin. C. eod.* Intellige de duobus capitulis legis Iuliæ, cùm quis nimirum vel contra Imperatorem, vel contra Remp. Roman. machinatus est malum. Pro aliis enim defuncti memoria non damnatur. *di. l. fin. ff ad l. Iul. mai & ibi notat Gloss. cum* DD. Si autem propter illorum aliquod vivens damnatus fuerit, bona sua amittit, & Fiscus attrahit præter jura liberorum, adeò

adeò ut nec legitimam filii deducant. Sin minus, morte illius crimē extinguitur, etiā quoad bonorum publicationem. *Salic. in l. quisquis. C. eod. Roland. consil. 1. n. 22.* Idē iuris an obtineat in Principibus, Marchionibus, & similibus, quorū dignitas imperatoria minor est; dubitatur. Quicquid verò in utramq; partē ex legibus probari queat, usus & cōsuetudo obtinuisse videtur, ut eodē privilegio Principes cū Imperatore gaudeant, ii præsertim, qui omnimodā, & magis independentē iurisdictionē exercent. Tantū namq; sibi in sua provincia, quantum in universo imperio Imperatori licere persuadent. Consuetudo igitur attendenda est. *Tertium* est crimen hæresis *l. 4. C. de haret. c. Cum secūdùm de haret. in 6* de quo so'us ecclesiasticus Iudex cognoscit. Hæreticus enim ut exēplo aliis esse possit, etiā inopia, & egestate laborare debet. Publicātur autē, nullo filiorū respectu habito, bona omnia mobilia, immobilia, iura quoque, & actiones, & quicquid ad eos quoquo modo pertinet: idq; à die cōmissi criminis, per omne tempus, quo permāsit in hæresi. *c. cit. Cum secundùm. l. ul. C. ad l. Iul. maiest. V. Simonca c. 36.* *Quartum* est repetundarū. *l. ex iudiciorū. eod.* intra annū tamen à die mortis delinquētis. *l. 2. ff. ad l. Iul. repetund.* *Quintum* peculatus, & de residuis. *l. fin. ff. ad l. Iul. pecul.* intra quinquenniū ex die commissi criminis *l. peculatus ff. eod.* *Sextum* apostasiæ à fide. Quicunq; enim à vera fide defecerūt, accusari à quolibet, possunt, & cōvicti bonis suis privantur in vita: post mortē verò, & intra quinquenniū proximioribus ipsius qui Catholici sunt, bona deferuntur, eisque interdicitur bonorum alienatio, & intestabiles redduntur. *l. 1. & trib. sequ. C. de Apostatis. c. Excommunicamus. de haret. c. Cum secundum eod. in 6.* *Septimum* est Militiæ desertio. *l. 4. C. de re militari.* ubi Imper. *Gordianus* defunctorum in desertione bona confiscari, *Divus Marcus, & Antoninus* pater meus constituit. *Octavum* homicidium illius, in cuius bonis occisor successionem sperabat. Ab illo enim, & hærede ipsius bona Fiscus aufert. *l. Lucius ff. de iure Fisci.* *Decimū* Turpis acquisitio, flagitio aliquo per defunctū commisso. *di. l. Laicus, & l. fin. ff. ad l. Iul. pecul. & l. in haredē ff. de calumniator.* *Undecimum.* Fraus commissa in gabella præstanda. Intra quinquenniū contra hæredes vindicatur, & in reipsa *l. commissa, & l. fraudati. ubi Bartol. & alii ff. de public. l. 2. C. de vectigal. Glo. & Bart. in d. l. Iudiciorum.* *Duodecimum* est suipsius occisio propter metum supplicii: si verò ob aliam causam puta æs alienum, vitæ tædiū &c. manus sibi intulit, hæredem habebit ex testamento vel ab intestato. *l. 3. ff. de bonis eorum l. 1. & 2. C. eod. cum Glo. & l. in fraudem § eius bona ff. de iure fisci.* In dubio non præsumitur supplicii metu interemisse se, ad effectum confiscandi bona, sed ob aliam quamcunque causam. *Alber. in Rubr. ff. eod. Decius Consil. 438. q. 1.*

NOTA. Quamvis ita legibus determinatum sit, ut in præced. diximus, hodie nihilominus usu receptum videtur, ut excepto crimine hæresis & læsæ maiestatis, ob nullum aliud crimen bona publicentur, & Fisco inferantur, nisi statuto aliquo particulari iubeatur. *V. Anto. Peregrin. l. 5. De iure Fisci tit. 1. n. 8.*

Iam quod modū procedendi *attinet*, 1. Vi statuti contra absentem procedi potest pro delicto aliquo ad sentētiā definitivā.

qua condemnetur ad bonorum publicationem. *Bart. in di. l. ex iudiciorum. Bald. in l. data opera. n. 89 C. qui accusa. poss.* 2. idē dicendum, si reus absens pro confesso habeatur *Glo. & DD. in l. pen. §. quod ait prætor ff. Quod quisque iuris.* 3. quandocunq; hæredes defuncti infamia onerati, ad delegendā ipsius innocentiā volunt de crimine cognosci. Nam id iure conceditur. *l. pen. §. Seia ff. de alim. leg.* 4. cùm processus formatus est, & factum ita liquidatum, ut sententia cōtra reum ferri possit: vel reus solenniter confessus esset delictum. In his casibus sententia declaratoria de confiscatione bonorum ferri potest, nisi hæres confessionē factā diluat, aut innocētiam damnati quisquā demonstret. *Bart. l. 1. de publ iud. Curt. Cōsil 60. n. 11. & 12. Menoc. Consil 99. n. 175. Ant Peregrin. l 4. de iure fisci Tit. 5. VVesenbec ff l 48 tit. 2. Baiardus ad q 79. Iul. clari §. fin. Tholosan. l 31. c. 31. Azor l. l. 5 c 7. q. 1.*

VI. Quando confiscatio bonorum fit, immobilia tribuuntur Fisco illius, in cuius territorio sita sunt. *l Quicunque. §. Viventi. C. de hæret Decian l. 4 c. 26 num. 18.* Mobilia vero alibi existentia applicantur communitati Iudicis condemnantis. *c. 1. § si maior Iudex de parc. iuram. firmanda l 2. Feudor.* Clerici bona illi ecclesiæ adveniunt, à qua stipendium habuit, si pluribus servivit, partitio fiet aliàs Fisco ecclesiastico *Anton. Peregrin. l. 4 de iure Fisci. p. 317.* De emphyteuticis non liquet, ecclesiæ, an domino proprietatis tribuenda sint. Si autem ecclesia accipiat, obnoxia erit domino, & præstabit omnia ea, quæ clericus solebat præstare. Clerici non habentis beneficia in manus episcopi transibunt, in pios usus distribuenda. *V. Bern. Diaz in Pract. Crim. c. 134. Tholos. l. 3. c. 4. n 3.* Si plures unius loci domini sint, bona publicata accipiet, cuius ius potentius est: si verò contingat crimen confiscatione dignum committi sub dominio A. & huic ante condemnationem subrogari B. utri eorum debeatur confiscatio, dubitari potest, nisi fortè inter se de partiendo paciscantur.

VII. Non omnia bona confiscationis sententiæ obnoxia sunt, sed ut de panniculariis & vilibus taceam. *de quib. VVesenb. l cit.* eximuntur primò portiones liberis, & uxoribus assignatæ. *l 1. §. 1. & l. Cùm ratio ff. de bon. damn. l. fin. de bon. damn. l. fin de bon. prascript.* Relinquitur autem liberis dimidia pars ex clementia principis *Iul. Clarus p. 78. n 26.* Item beneficia ecclesiastica iam obtenta. *Covar. l. 2. Var c. 8. n. 4.* *Secundò* uxore damnata dos marito relinquitur, excepto crimine læsæ maiestatis, de vi publica, parricidii, veneficii, assasinatus, &c. in quibus tamen marito contra Fiscum salvæ actiones manent. *l. quinque legib. cum duab. sequ. de bon. damn* Creditoribus quoque ius suum relinquitur, ut ex bonis damnati satisfiat: domino proprietatis quoque, si ususfructus tollatur. *Tertiò* non confiscantur à Iudice sæculari, quæ vel spiritualia, vel spiritualibus connexa sunt, ut jus patronatus Facta autem confiscatione per Iudicem ecclesiasticum, liberatur quidem beneficium, sed ius patronatus non transit ad Fiscum, quia hoc fieret in præiudiciū ipsius ecclesiæ: recipiet autem, cui aliàs per legitimam successionem debetur *Franc. Leo Par. 2. c. 21.* *Quartò* eximuntur etiam bona ab hæretico acquisita post condemnationem: item peculium profectitium filiorum

filiorum, nec publicantur adventitia tam quoad proprietatem, quàm quoad usum fructum: multò minus peculium Castrense, majoratus, & similia, de quibus *V. Barb. in c. Vergentis de haret. Iul. Clar q. 78. & Baiardum in ead. quaest.* Nec dubitare licet de bonis restitutioni obnoxiis, quæ nefas Fisco contingere: & si quid ex illis attraxerit, refundere tenetur. *Azor in Summ. l. 7. tt. 73. Facbin. l. 9. c. 47. Gomez l. 3. c. 15.*

VIII. An bonis mariti confiscatis uxori dos sua salva maneat, eamque à Fisco repetere possit, in dubio est? salvam manere, & repeti posse existimat *Andr. Gaill. l. 2. obs. 86.* Colligitur ex *l. ob maritorum C. ne uxor pro marito l. res uxoris C. de donat. inter virum, & uxorem.* tum quia tacitam hypothecam in bonis mariti habet, tum quia res cum onere suo ad Fiscum devolvitur, *l. si debitori ff. de fidejuss.* Nec obstat, quod tam Fiscus, quàm uxor tacitam hypothecam in bonis mariti obtinet, quoniam in pari utique magis privilegiatâ uxor præfertur. *Amplia 1.* ut obtineat, quod diximus, etiamsi pars bonorum tantum Fisco illata sit. 2. ut locum habeat in proscriptis ab Imperatore propter flagitium aliquod. Uxores enim dotem suam retinent, & exigunt. 3. in aliis quoq; bonis jus suum uxoribus manet, puta, quæ ex testamento, vel ab intestato, quæque alio quolibet justo titulo obvenerunt. 4. Uxor non dotata confiscatis mariti bonis, quadrantem capere potest. *Auth. preterea C. unde vir & uxor:* quoniam illa quarta debetur illi ex provisione legis, & necessarium debitum appellatur. *Damboud. c. 66. Facbin. l. cit. Anton. peregrin. de jure Fisci l. 5. tt. 1. n. 30. & sequ.*

IX. Fiscus jure communi non habet alium Judicem, quàm Imperatorem agendo, & conveniendo. *l. 1 & 2. C ubi fiscal. causa agantur.* adeoque regula. Quod actor forum rei sequi debeat, in Fisco locum non habet, sed Fisci procurator ad suum tribunal omnes vocat. Porrò fiscales causæ in Camerâ Imperiali tractandæ sunt. *pa t 2. ordinat. tt. 20. §. fin.* Illarum verò aliquæ sunt ordinariæ, in quibus ordinarius, & consuetus juris ordo servatur. Ejusmodi sunt causæ fractæ pacis, exemptionum, pœnales, & his similes: aliæ extraordinariæ, in quibus de plano, & summariè agitur. Ejus generis sunt collectarum Imperii, quæ certam, & determinatam ex Matriculâ Imperii occurrente præstationem habent, in quibus à præcepto, seu monitorio, adeoque executione, tanquam super debitis liquidis ex statuum voluntate contractis absque strepitu judicii proceditur. *V. Gaill. l. 1. obs. 20.* ubi insuper notat, debitum fiscale ante diem quoque exigi posse, & causas altioris indaginis, sicut privatorum non summariè, sed consueto juris ordine tractandas esse. *l. 3. C. de conven. fisci debitoribus lib. 10. & l. defensionis C. de jure fisci.*

X. De bonis hæreticorum confiscatis *Barbosa in c. Vergentis de haret.* annotat sequentia 1. in terris Ecclesiæ subjectis inferri Fisco Ecclesiæ: in terris Principum sæcularium illorum Fisco, & ad hoc censuris compelli posse per magistratum Ecclesiasticum, nisi fortè propter seriam conversionem misericorditer condonare velit. 2. filios hæreticorum amittere hæreditatem propter crimen parentis, quamvis ipsi Catholici forent, legitimam quoque

quoque, & alimenta: filiæ etiam dotem, licet Catholicæ sint. 3. Prædicta bona ipso jure confiscari à die, quo quis in hæresin incidit. *c. secundùm leges. de hæret. in 6.* rei tamen non tenentur ea Fisco offerre ante sententiam Judicis; sed illorum possessionem retinent, usque dum declarentur hæretici esse. 4. Confiscari non tantùm bona, sed usumfructum quoque. Item debita, & jura conditionata ex contractu orta, quamvis conditio impleatur post confiscationem. Idem universè dicendum de omnibus bonis, & juribus propriis condemnati, ut excludantur ea, quæ ad alios pertinent. Denique sciendum est, confiscationem bonorum manere integram, quamvis hæreticus resipiscat, & pœnitentiam agat. Conveniens tamen est, ut conversis & emendatis bona relinquantur *c. cit. Vergentis.* Adde, quod hæretico etiam de aliis criminibus accusato non permittitur procurator, vel advocatus, *c. statuta 20 de hær. Simanca in Enchir. c. 56. Diaz c. 114.*

§. IV.

Satisfit Dubiis de confiscatione bonorum.

DUB. 1 Fiscus, an Ecclesia magis privilegiata sit?

Resp. In jure æquiparari, adeoque ab uno ad alterum, utile, & fortè argumentum sumi. *l. fin. C. de Sacrosf. Eccles. §. finimus junct. Gloss in Auth. de non alien. reb. Eccles. & c. Quicquid ergo jun. Gloss. 23. qu. 4.* Si ergò contingat decidi aliquid pro Fisco ad Ecclesiam & piam causam, valebit, attentâ rationis identitate, & quod contrarium in Jure non sit expressum. *Abb. in c. ex literis de pign. Zer. part. 1. V. Fiscus. Eberhard. in loco à Fisco Frant. Lucanus in tract. de privileg. Fisci*, qui centum quadraginta illi privilegia tribuit. Animosè magis, quàm accuratè.

DUB. 2. An bona prohibita alienari, confiscari liceat? Affirmant aliqui, *teste Iulio Claro l. 5. §. fin. quæst. 78.* qui nihilominus oppositam sententiam uti communiorem præfert: secundùm quam etjam Mediolani judicari soleat. Pro ratione sufficere potest favoris præsumptio. Ideo enim potissimè bonorum alienatio legibus, aut moribus prohibetur, ut familiarum opes, & dignitas conservetur: ac nimis durum videtur, unius ob noxiam, aut furias omnes posteros majorum suorum fortunis privari, in fiscum translatâ bonorum possessione. Suos igitur intra limites Fiscus sese continens à rebus sacris, religiosis, dotalibus, & similibus manus abstineat, cum illas nec vendere, ut alias res, nec præscribere liceat, ut diximus *tr. 3. & 13. Cardin. Tuschus Conclus. 261. Silv. & al. Summ. Menoch. Casu 55 num. 4.*

DUB. 3. Titius antè commissum crimen vendidit Cajo bona sua, potestne Fiscus ea capere, postquam Titius deliquit?

Resp. Si animo non doloso facta venditio est, valebit, nec Fisco in ea bona ullum jus relinquitur. Esse communem opinionem testatur *Picus in l. post contractum ff. de donationib.* Si autem de fraude præsumptio fit, valida quidem erit venditio, sed à Fisco revocabitur. Verum quia periculum est ab immodicâ cu-

et cupiditate, signa minimè dubia requiruntur ad concludendum de fraude venditoris. *V. Clarum q.78. nu. 17.* ubi addit, alienationem factam post delictum, sed ante sententiam declaratoriam, similiter valere, nec revocari posse, nisi appareat, contrahentem fuisse participem fraudis. Idem dicendum, si appellatum sit à sententia condemnatoria, nimirum pendente appellatione, si fiat alienatio, valituram, sed facta sententiæ confirmatione irritabitur. *Hyppolitus singulari 31.*

Dub. 4. Tempore confiscationis hæreditas defertur reo, nunquid absolutâ confiscatione jus hæreditatis ad Fiscum pertinet?

Resp. Vel hæreditas delata ejusmodi est, ut ad hæredem extraneum venire possit, vel non. Si ad extraneum deferri potest, ejusdem capax est Fiscus: si verò non potest deferri, nihil ad illam juris Fiscus sibi arrogare potest. Ita communi sensu Doctores loqui. *Iason testatur in l. si quis mihi bona §. servus municipium ff. de acquir. hered. V. Iul. Clarum quæst. 78. num. 26. Gaill. l. 2. de pace publ. c. 14. n. 4.*

Dub. 5. An Fiscus aliis omnibus creditoribus præferatur?

Resp. Illis creditoribus præferri, qui hypothecam non habent in bonis debitoris. *l. 3. C. de jure Fisci, & ibi Bartol. & Angelus.* Imò pro censu, & tributis tacitè oppignorata sunt Fisco omnia bona debitoris, & cum Fisco contrahentis. *l. 1. C. in quib. causis pignus tacitè contrah.* Nec obest Fisco, si inter debitorem, & creditorem intervenerit pactum, quod creditor possidens fundum, pignoratum solvere tributum teneatur. l. inter debitorem *ff. de pactis V. VVurmserum l. 2. tt. 21.* qui notat Fiscum non præferri creditoribus expressam hypothecam habentibus, nec privato habenti anteriorem. *Covar. l. 1. Var. c. 16.* monet, lite inter privatum, & Fiscum suborta, possessione sua non posse privari privatum, ut apud Fiscum res, de quâ litigant, sequestres. *Glo. in l. res quæ ff. de jure Fisci l. ult. C. eodem titulo Gaill. l. 2. obs. 86. n. 7.*

Dub. 6. An Fiscus succedat natis ex incestuoso coitu?

Resp. Succedere, quando non habent liberos, exclusis illorum fratribus uterinis & sororibus, quamvis ex legitimo matrimonio procreati sint. *Matthesilan. in tract. de success. ab intest. Angel. Aretin. in §. Vulgò quæsitos inst. de success. cogn. Mynsing. Centur. 3 observ. 91.* Addens, in Curiâ Imperiali Spirensi secundùm hanc opinionem judicari. Et meritò Fiscus enim generaliter succedit in bonis, quando legitimi desunt: ita, ut quicquid ex ejusmodi defectu caducum est, in hoc quasi barathrum præcipitetur. *Schneidevvin. l. 3. Inst. tt. 1. Gaill. l. 2. de pace publ. c. 14. num. 4. Tholoson. l. 23. c. 11. num 7.* De successione illegitimorum vide, quæ diximus in *parte 2. Titul. 4. §. 6.*

Dub. 7. An, & quomodo propter negatas collectas, vel tributum bona reorum in Fiscum redigantur?

Resp. Illorum, qui censum, tributum, aut collectas Magistratui negant, aut cessant exhibere, bona sub hastâ vendi, & fisco importari statuit Antonius Imperator *l. 1. C. si propter public. pensitationes. Silvest. V. Gabella §. 3. num. 26.*

De tempore difficultas est, an sufficiat unus annus, vel duo potiùs, aliudve tempus cessationis? variant enim plurimùm Auctores apud *Menoch. Casu* 55. Sed *Baldi* opinio prævalet, arbitrio Judicis relinqui determinationem, à quo terminus assignatus, cùm affluxerit, licitum est Fisco manus injicere, capere, vel distrahere bona relinquentium. Ille igitur, ut conveniens videbitur, 10. 20. aut 30. dies pro termino constituere potest. Sed nunquid faciet absque monitione, & forma judicii? Minimè, ne quemadmodum Fiscus, etiam Judex sine conscientia esse videatur.

Dub. 8. Quid juris habeat Fiscus in defunctos, non condemnatos?

Resp. Cùm quis læsæ majestatis reus ante condemnationem moritur, Fisco permissum est, actionem instituere, ut rei memoria damnetur, & sibi bona applicentur. *l fin. C. ad l. Iul. majest & l. fin. ff. eod l. ex judiciorum de accus. Anto. peregrinus l. 4 de jure Fisci pag.* 306. 310. Amplia, ut quod de crimine læsæ majestatis dictum est, locum habeat etiam in hæresi. Nam in illa mortuos Fiscus persequitur, & bona illorum sibi vendicat. *c. accusatus. de hæret. l. Manichæos C. eod.* non quod post mortem excommunicentur sed quia declarantur, in vita meruisse pœnam excommunicationis, & confiscationis: quemadmodum latius explicat *Barb. in c. sanè profertur* 24. *q.* 1. In aliis omnibus delictis bona morte damnatorum non tantùm ascendentibus, & descendentibus, sed etiam lateralibus hæredibus usque ad tertium gradum relinquuntur Fisco excluso *V Anto peregr. l. cit. V Vesenb. l. 48. ff. tt. 20. Menoch. q. 93. Laym. l 3. tr. 6. c. 5. n. 17.*

§. V.
De Exilio, & Banno.

I. Exilii & Banni pœna olim, ut nunc quoque frequens, proscriptionem seu ejectionem quandam significat, qua uno aliquo reus, aut pluribus annis abesse compellitur. A Marcello triplex ponitur. Vel enim certorum locorum interdictio est, vel lata fuga, cùm omnia loca vetantur, præter certum aliquem, vel denique insulæ vinculum, id est, in insulam relegatio. *l. exilium est 5 de interdictis. & releg. l. 48. ff. tt. 22. Baiardus ad q.* 71. Julii Clari duo alia connumerat, condemnationem in metallum, & in opus metalli, de quorum differentia est *textus in lege Aut, damna §. Divi ff. de pœn.* Sed hæc minus propriè dicta acceptio est. Melius igitur dicemus, duo exilii genera esse, Deportationem, & Relegationem. Deportatio dicitur, quasi portatio de eo jure, quod quis habet in civitate ad exilium perpetuum, assignatâ illi provincia, ubi manendum sit: *l. inter pœnas ff. de interd. & releg.* libertatem tamen retinebat, ideoque capitis media diminutio censebatur. Per majorem enim servitus quoque addebatur. *Inst. de cap. dimin. §. minor. & l. ul. ff. eod. Silv. V. Bannum. num.* 1. A relegatione differt temporis diuturnitate, quia perpetua est, cùm Relegatio certi temporis finem habeat. Præterea deportatio civitatem adimebat, Relegatio minimè: item bona sua amittebat Deportatus, relegatus è contra non amittebat. *l. relegator. ff. de interd. & releg.* Denique Deportatis certo spatio pœnæ locus circumscribitur: relegati exire tantùm fines patriæ juben-

jubentur. Hoc tempore exilii ratio triplex est. Una extra civitatem pellit, altera intra civitatem coarctat, tertia in certo, & constituto loco reum constringit. Intra civitatem coarctantur, quorum præsentia utilis, absentia noxia censetur. Extra pelluntur, quorum ingenio non fidimus. Certum locum præscribimus vagabundis, ne quolibet excurrentes malorum semina spargant. *Cujacius l. 6. c. 25. Damhaud. in pract. Crim. c.* 58. *VVesenbec. ff. l.* 48. *tit* 22.

II. Quod veteres exilium, & proscriptionem, moderni Bannum vocant: quæ dictio barbara est, nec in Pandectis ullibi legitur. Canones tamen mentionem faciunt *in c. felicis de pœnis in 6.* Hinc banniti, vulgò *Æchter*, æquiparantur Deportatis, & Relegatis. teste *Gaill. l. 1. de pace publ. c. 1. num. 19.* qui addit, Bannum ut in Imperio viget, esse censuram judicialem, qua violatoribus pacis publicæ aqua & igni interdicitur, ita, ut à nemine in clientelam, fidem, aut amicitiam recipi, ab omnibus verò impunè, tam in persona, quàm rebus offendi possint. Hinc cives esse desinunt, & communes omnium hostes efficiuntur: hostes dico, per delictum, & contumaciam, qua legum, & magistratuum auctoritatem impugnãt. *Zilettus Tom. II. Consil. 45 Anton. peregrinus l. 3. de jure Fisci p. 196. Silv. V. Bannum.*

III. Etsi per exilium & Bannum privari contingat bonis, & privilegiis, magna tamen inter bonorum privationem, & Bannum differentia est. Nam *primò* bannitus juxta Imperii Germanici usum denunciatur, & publicatur sub dio, si Laicus est; in Consistorio, si Clericus: privatus autem sive exutus privilegiis non item. *Secundò* Bannum non profertur sub conditione, & comminatione; privatio autem conditionem, & comminationem admittit. Subinde tamen, cùm magnis Principibus bannum imminet, præmitti denunciatio solet, & priùs Imperatori insinuatur, sed præter morem, ut *Mynsing annotavit in Cent. 5. obs. 58. V. Gaill. loco cit. & Treutler Vol. 1. Disp. 3. n. 5. VVehnerum in obser practicis litt. A. & B.*

IV. Placet quibusdam Deportationis loco reos gladio punire: alii exilium, seu bannum præferunt: melius illi Judices faciunt, qui cognita benè delicti qualitate, vel exilio multant delinquentes, vel ad triremes mittunt. Si insulæ habentur, quemadmodum apud Venetos, illis includere veterum exemplo nihil vetat, cum hac tamen cautione, ne inferior Magistratus eam sibi potestatem vendicet, nisi ex peculiari mandato aut commissione. *Jul. Clarus quæst. 67. num. 8.* qui etiam notat hodie in Ecclesia non esse morem reos in exilium mittendi, sed ejus loco in Monasterium intruduntur. *Foller. in pract. pag. 278. Alciat in c. cum non ab homine num. 10. de judic. Maranta pag 50.* Neque id mirum, quoniam excommunicatio sufficiens, & magis conveniens pœna pro Clericis videtur: exilio etiam seu banno æquiparatur. *Barbos. in c. Cùm & plantare de privileg. n. 5. Schonborner l. 4. Polit. c. 8. §. Effectus banni.*

V. Regularem, & Monachum à Prælato suo in exilium damnari posse tradit *Emman. Roder. II quæst. 24. art. 1.* idque probat. *Primò*, quia eadem potestas Prælatis Regularium convenit, cum proportione, quam habent in Clericos suos Episcopi; his verò exilii pœnam permittunt

runt Canones. *c. 1. de calumn. c. pen. de pœnitent. c. si qui 3. q. 4. c. Cùm beatus dist. 45.* Idem de clericis affirmat. *Ign. Lopez in Pract. Crimin. c. 137.* addens clericum semel exilio damnatum ab episcopo, ex causa, & probatione subsistente, ab eodem revocari non posse.

Secundò, idem suadet utilitas tam reorum, tum innocentium inter quos peccarunt. Convenit enim inde corporaliter avelli, ubi quis illecebris servivit. Locus quippe in aspectu mentis ponit, quod ibi factum, & perpetratum est. Idem Prælatus regularis tamen, nisi Statuta ordinis repugnent, moderari, & abbreviare exilij tempus poterit. *V. Bern. Diaz. in Pract. cum c. 136. Anton. Perez in Comm. Reg. S. Bened. c. 28 nn. 12. Spatharigim in Methodo. Tr. 10. c. 19.*

VI. Ius banni decernendi laicis soli Imperatori (in finibus Imperij scilicet) & Cameræ Imperiali competit. *Argum. l. 1. ff. de legatis.* Vbi §. 3. dicitur. Deportatos eos accipere debemus, quibus Princeps insulas assignavit, vel de quibus deportandis scripsit. intellige de banno communi, seu generali. Nam Imperii Principes quoque, & liberæ Civitates quædam idem sibi licere putant, ac proscribunt malefactores, in suo nimirum territorio. *Decianus l. 4. c. 29 n. 1.* Quamobrem non banna, sed proscriptione, & relegationes propriè appellandæ sunt *l. relegatorum. §. interdicere ff. de interdi. & releg.* At banniti ab Imperatore ubique terrarum, & locorum pro damnatis, & hostibus habendi sunt, uniuscuiusque voluntati ad lædendum, & occidendum expositi. *VVehnerus lo. cit. Gaill. l. 1. de Pace publ. c. 9. num. 9. & c. 11. num. 3. Item l. 2. c. 1. num. 28. Schonborner l. 4. Politic. c. 8.* ubi simul notat, ecclesiasticas personas, quæ ratione feudorum, & regalium Imperatori subsunt, non ordinaria banni pœna ab illo affici, sed regalibus, & privilegiis privari. Nec in feminas consueta banni sententia fertur, sed quadam similitudine personarum ecclesiasticarum bonis omnibus, beneficiis, favoribus, ac privilegiis iuris communis, & municipalis privantur. *Simanca in Enchirid. c. 56.*

VII. Etsi communiter ad bannum sententia declaratoria prærequiritur. *Gaill. l. 2. de pace pub. c. 3. num. 1. & 8* in atrocioribus tamen & notoriis criminibus non censetur esse necessaria, sed absque iudiciari processu fit ab Imperatore, fæcialibus sub dio per clangorem tubæ denunciantibus, & delicti qualitatem ex breviculo recitantibus. Quo facto ubique locorum edicta affiguntur, quibus bannum continetur: quæ declaratio iuris potiùs executio, quàm sententia est. In notoriis enim supervacua est probatio. & iudicatio, ut communiter DD. tradunt, inter quos *Felinus in c. si diligenti num. 3. de fo. comp.* in notorio crimine dicit reum defensionibus suis renunciare posse, quod aliàs non licet. *Hippol. ad Rubr. C. de probat. Roland. consil. 48. num. 5. Mynsingerus in Cent. 3 obs. 99.* animadvertit, quando Princeps Imperii. vel status banno subiicitur, illius subditos à iuramento fide, litatis per Imperatorem liberari: quam potestatem Camera Spirensis quoque habeat, & non raro exerceat. Vnde refellitur opinio existimantium à magistratu sæculari nullum iuramentum relaxari posse. *Iason l. ul. ff. Qui satisdare*

satisdare coguntur. Covar. *in c quamvis pa* 1.§.3. *Azor* 1.*l.*11 *c.* 10. *q* 10. & 11. *Less. c.*42 D.12.*n.*66 *Laym.l.*4.Tr.3.*c.*11. *nu* 9. *Tholosan.l* 50 *c.* 12.*V. qua diximus* Tit. 1. §. 4. *dub* 8.

VIII. Quemadmodum Imperiale bannum duplex est, unum ex contumacia, alterum ex delicto, ita modus quoque, & effectus duplex reperitur. Nam sententia banni propter delictum definitiva est: propter contumaciam verò interlocutoria: quoniam manente principali controversia in decisa damnatur accusatus, ut tanti mali horrore ad mentem redeat: aut effectum quod attinet, impunè à quolibet occidi potest bannitus propter delictum, non item qui propter contumaciam damnatus est. Neque enim eadem ratio cogit pro hostibus habere contumaces, & sceleratos, atque perniciosos. *Alex. in l. si mora. num.* 13. *ff. soluto matr. Hippol. consil.* 372. *Roland. Consil.* 45. *num* 66. *Ant. Peregrinus l.* 3. *de iurib Fisci pag.* 182. *Menochius de arbitrar. q.* 90.

IX. Non Imperator modò, sed Cameræ Iudex quoque, post longum temporis intervallum bannitos absolvere, & restituere in integrum potest. *Ordinat Cameræ Par.* 3 *tt.* 46. Equidem de banno propter contumaciam minor difficultas est, quia purgationem facilius admittit, cùm non tam veritate, quàm præsumptione delictus annumeretur: quod verò bannum delicti attinet, mero favore, & gratia Principis solui potest. Id enim ut Imperatori tribuamus, præeminentia potestatis exigit. Quomodo autem absolutus recuperet honorem privilegia, & bona sua ex dictis liquet. *Tit.*13.§.2. & pluribus explicat. *Andr.Gaill. l.* 2. *de Pace publ c.*19. & ex illo *VVehnerus lo. cit.*

X. De tempore exilii notatu digna sunt sequentia, de quibus ferè conveniunt DD. 1. Si certum tempus præfixum sit, & non observet illud reus, sed diminuat, in pœnam duplicabitur. *l. Aut damnum.* §. *quisquis ff. de pœnis* 2. Exilii tempus est continuum, non verò interruptum, aut interpolatum. *argum. text in l. capite ff. de adulteriis. l. relegati ff. de pœnis* Imò *Glo.* generaliter tradit, in dubio omne tempus continuum esse. 3. Quando iudex non præfigit certum tempus, sed exulare iussit tempore indeterminato, dicendo ex. gr. Condemno Stichum pœna exilii, tunc intelligitur perpetuum tempus. *l Servus C. de pœnis & ibi Cynus. Bart. Angel. Salicet. & alii* DD. 4. Durante exilii tempore non potest inferior Iudex exulem revocare. *l. Relegati. ff. de pœnis* , *& ibi DD.* Nec sine ratione, quia Iudex postquam sententiam tulit, defunctus officio est *l. Iudex posteaquam ff. de re iudic* 5. Si ad beneplacitum suum Iudex aliquē condemnarit, & paulò post moriatur idē Iudex, aut ab officio removeatur, ipso iure cēsetur desinere exilium, quia cum personæ mutatione censetur mutata voluntas ipsius. *l.*4.*ff. locati.* Vbi si quis locavit domum, quoad voluerit, eo mortuo statim censetur revocata cōcessio, sive cōtractus. Aliqui tamen manere exiliū putant, & voluntatē defuncti cum potestate in successorem transire, quod ut durum magis, ita minus probabile est. *Gomez To.*3 *c.*8. *Ius. clar. q.*71.*n.*13 *Baiardus ad q* 71 *Clari.*

XI. An debitor obligare se possit ad pœnam banni subeundā pro neglecta, vel retardata solutione, quærit. *Gaill. lo cit.* Gui. R. non

Resp. Non posse. Quoniam ad temporalem pœnam, qualis est banni, quo periculum vitæ continetur nemo se obligari potest, cùm non sit Dominus vitæ, & membrorum suorum. *l. liber homo ff. ad l. Aquil.* & liberum corpus æstimationem non recipit. *l. 1. §. sed cum liber. & l. fin ff de iis qui dejecer. &c.* Quam doctrinam à Theologis hausisse videntur Jurisperiti. *S. Thom. 22. quæst. 61 art. 1. Cajet. Soto, Victoria, Less. c. 4. Dub. 10.*

§. VI.
Satisfit Dubiis de Exilio.

DUB. 1. Exilii & banni pœna nunquid affici Universitas potest?

Resp. Posse, quando communi consilio, & opera deliquit, omnibus nimirum, vel majori parte exorbitante. Quia tamen ut plurimum innocentes, & mixti sunt pueri per ætatem immunes, exilii pœna in pecuniariam converti solet. ut pro rata sua reorũ quilibet solvat. Quocirca *Tholos. l. 35. c. 1. num. 18.* Civitates, *ait*, populus, & collegium ex delicto obligari, & puniri possunt, ut in eos detur actio. *Vlp. l. Metum §. advertendum ff. de eo, quod metus causa.* Punienda etiam in crimine atroci universitas omnis, ut de crimine idololatriæ *c. 13. Deuteron. c. si audiens 23. quæst. 5.* Necabis omnes, qui sunt in ea civitate. Neque obstat, quod Universitas excommunicari nequit. *c. Romana §. in Vniversitatem de excomm. in 6.* quoniam id singulari Iure prohibetur propter periculum animarum, ne innoxii puniantur. Sumpta tamen pro singularibus personis omnibus collectivè excommunicari potest, etiam sine Papa. *V. Silvest. V. Excommunicatio §. 1. n. 10. Zerolam & alios Summ. eod.*

DUB. 2. An bannitus Actoris personam aliquãdo sustinere in judicio possit?

Resp. Non posse, sed omninò excludi, quoniam omni jure civium privatus inter mortuos connumeratur. *l. is qui Reus ff. de publ. act. Bart. in l. Cum mulier num. 5. ff. solu. matr. Bald in l. 1. num 4. C. de hæred. inst. ordinat. Camer. part. 2. tt. 2. §. 2.* Neque hic distinctio facienda est inter bannitos propter delictum, & bannitos propter contumaciam, quia citata Ordinatio omnium bannitorum actiones obligationes, pacta, & gesta pro irritis habet. Quod etiam Iuri cõmuni consonum est. *c. Felicis 5. de pœnis in 6.* Nullus ei debita reddere, nullus in judicio respondere teneatur. At, *inquis*, inchoatam antea litem prosequi bannito licebit.

Resp. Quicquid de jure communi sit, secundùm Ordinationes Camerales Imperii non licet. Omnes enim omninò actiones, & jura simpliciter negantur, tanquam civiliter mortuo, cujus ut vita, sic operatio nulla est. *Mynsing. Cent. 3. obs. 30. Nullus in quæst. 59 num. 153.* qui tamen concedit patri bannito pro filio agere in judicio posse *Cardinal. Tuschus Conclus. 13.* Quod si verum est, pietatis, & paternæ affectionis favore nititur.

DUB. 3. An vocatus ab alio in jus, comparere ut reus, seque defendere possit? Non videtur posse, quia reus excipiendo fit actor. *l. in exceptionibus ff de probat. l. 1. ff. de excep. l. siquidem C. eod. tt.* Nihilominus

Resp. Citatum comparere posse ut reum: tum quia judicium redditur in invitum, *l. inter stipulantem §. si Stichum ff. de verb. oblig. Gloss. in c. 1. V. interrogatus de judic.*

judic. tum quia defensio juris naturalis est, nemini deneganda. *Clem. Pastoralis. de sent. & re jud. l. Divus ff. de adoption.* At qui bannitus quando citatur, ad necessariam defensionem venit. Neque hic bannito favor aliquis, aut beneficium tribuitur, sed æquitati potiùs, & judicio, quod non expedit irritum reddi, & mancum propter absentiam illius, cujus interest. Adde quod excommunicato comparetur: cui defensio conceditur. *Cardin. Tusch. lo. cit. num.* 13. *Gaill l. 2 de pace publ. c.* 12. *num* 18 *Nullus in tract. de bannitis part.* 1. *q.* 62.

Dub. 4. An bannitus in testem adhiberi queat?

Resp. Bannitum ex delicto non admitti propter infamiam *Mascard Concl.* 1356 *Farinac quæst.* 56. *num.* 328. *Barb. in c. nomine de testib.* At bannitus contumacia, cum non censeatur infamis, admitti ad testimonium dicendum potest, idque ex communi opinione DD. *Bald. in c. super eo 4 de testibus. Alexand. de Nevo Consil.* 8. *Alberic. in part.* 4. *statutor. q.* 72. *Dub.* 1. inque eum finem concedi quotidie salvum conductum bannitis, ut ad testimonium ferendum accedere possint, *Jul. Clarus affirmat* §. *fin. quæst.* 71 *num.* 6. non sunt tamen integri testes. Quòd si alicubi infamia notantur ex lege municipali, statuto, vel consuetudine, non valet Juris communis indulgentia, sed à testimonio repellentur. Quod etiam continget, si contumax habeatur pro confesso, & convicto. Tunc enim potius ob crimen, quam contumaciam proscriptus censetur.

Dub. 5. An possit testamentum condere bannitus?

Resp. *Jul. Clarus l.* 3. §. *Testamentum q.* 19. posse testari eum, qui bannitus est simpliciter, hoc est, non addita mortis pœna, idque non modò secundùm Jus commune, sed etiam statuta particularia civitatis, à qua bannitus est, nisi expressè aliter cautum sit: imò quamvis bona ipsius confiscata essent, si quid post confiscationem acquisierit, de eo liberè testari posse. *Ita ille.* Pro cujus opinione multos alios DD. allegat *Cardinal. Tuschus Conclus.* 12. Nobis autem alia via incedendum est. Nam si recipimus ea, quæ superius indicata sunt, banniti imperiales, cùm Reipubl hostes censeantur, omni Civium Romanorum jure privati ad testamenti confectionem non admittuntur, & illorum omnis dispositio, & ordinatio pro nulla, & irrita habetur, quia mortuorum instar velle & nolle non habent l. actione. §. publicatione. *ff. pro socio. l.* 1. §. *quidam ff. de bonor. possess. Anton. peregrinus l.* 3. *de jurib. Fisci pag.* 186. *Tholosan. l.* 42. *c.* 8 *num.* 10.

Dub. 6. An saltem capere aliquid ex testamento queat?

Resp. Si bannitus est ab Imperatore simpliciter, & hostis declaratus, non potest ex testamento, vel alia donatione quicquam accipere. Si autem à civitate aliqua bannitus, & ejectus est, secundùm ipsius mores, & statuta judicandum erit. *Jul. Clarus*, de Italia sua, & Mediolanensi civitate potissimè loquens ita distinguit. Si bannitus virtute statuti suæ civitatis non potest impunè offendi, capax est omnium successionum, quæ illi deferuntur, tam ex beneficio juris municipalis, quam ex dispositione Juris communis; si autem potest impunè offendi, non poterit succedere in hæreditate sibi delata

ex beneficio statutorum illius civitatis, erit tamen capax jurium, & successionum, quæ illi deferuntur de jure communi. Et hanc opinionem Bartol. dicit esse communem. *Alex. l. 1. n. 4. C. de hered. Instit. item Consil. 26 n. 2. & alii apud Clarum l. 3. §. Testamentum q. 20. n. 1.*

Dub. 7. An delictum banniti noceat agnatis in feudo? Certi juris est, Vasallo proscripto reverti feudum ad Dominum suum. Sed cogita in banno suo defunctum esse Vasallum, nunquid à successione feudi agnati omnes excluduntur?

Resp. Ad institutionem feudi, & investituræ conditiones respiciendæ sunt, indeque sumenda decisio. Feuda enim & Contractus ex conventione legem accipiunt: præterea, an defunctus contra dominum feudi peccaverit. Si formula infeudationis non resistit, nec læsus feudi Dominus est, agnatis manet successio, neque ut aliena culpa, aut fortuna graventur, conveniens est. *c. non debet de Reg. Iur. in 6.* Si autem iniquè cum Domino egerit bannitus, auctori suo culpa obesse, nec illius odio quisquam innocens jus suum in successione amittet. *V. Gall. l. 2. de pace publ. c. 13.*

Dub. 8. Quis modus à banno liberandi, & absolvendi? Solvi posse bannum, & libertati restitui eos, qui damnati sunt, supra diximus: nunc de modo agitur, circa quem notentur sequentia.

Primò, cùm unicuique licitum sit, sanguinem suum quomodocunque redimere. *l. 1. ff. de bonis eor qui an sen sibi mor. con sciv & l. transigere C. de transact.* de crimine fractæ pacis, ante & post judicium transigi potest. Imò per sententiam declaratoriam bannito ob contumaciam vel delictum, si velit, transactio permittitur, si damna refundere paratus sit, & cum procuratore Fisci ob publicam vindictam in gratia redeat.

Secundò, etiam invito adversario bannitus liberari, & absolvi potest, si à Judice petat, & læsæ parti plenè satisfaciat. Etenim damnorum compensatione, & solutione expensarum contumacia purgatur. *c. ex literis de constitut c. ex parte 1. de verb. signif.*

Tertiò, si actor nolit exhibere designationem damnorum, & expensarum, non propterea impedietur, aut retardabitur absolutio: sed Cameræ Judex imperabit reo, ut cum procuratore Fisci transigat, & offenso de damnis, atque expensis cavere velit, eoque præstito impertiri absolutionem poterit.

Quartò. Ad bannum delicti quod attinet, si illud ex atrocioribus fuerit, non se pronum, & facilem ad liberandum Judex ostendet, sed Imperatoris arbitrio remittet supplicantem. In aliis, quæ minus atrocia, & perniciosa Reipubl. sunt, pro qualitate facti, circumstantia personarum, & adjunctorum absolutionis beneficium impertiat, qui aliàs ejusmodi licentiam habet. *Mynsing Cent. 5. obs. 11.*

Quintò, Bannitus personaliter comparere debet, & absolutionem banni publicè accipere, ut qui publicè pacem violavit, publicè absolutionem consequatur. Convenit enim, ut quæ peccata manifesta sunt, non occulta, sed manifesta correctione purgentur. *c. 1. de pœnit. & remiss. c. quod de his c. de cætero c. Tua nos. de sent. excommun.* Formam absolutionis invenies apud Andr. *Gail. l. 2. de pace publica*

publica c.18. num 24. *Treutler. Vol.* 1. *Disput.4. num.9. VVehner. in Verb. Acht*, *Banus Schvvanman. l.* 1. *processuum c.72.*

§. VII.
De Infamia.

I SI fama est illæsæ dignitatis status, legibus ac moribus comprobatus, ut communiter DD. sensus fert. *l. cognitionem ff de var & extraord. cognit.* benè describitur *Infamia, læsæ dignitatis qualitas vita & moribus reprobata.* Brevius dices Famæ privationem esse. Nomine dignitatis *Azor l.* 2 *num.* 12. intelligi vult non honorem publicum, seu æstimationem multorum ut aliàs solet, sed potentiam cuilibet homini à natura tributam, quatenus homo est. Homo enim dignior est omni creatura, cùm ei omnia serviant. Sed nihil causæ est, cur à communi & recepto DD. sensu recedamus. Differt ab Ignominia, quod hæc imponitur ab eo, qui potest animadversione notare; cùm infamia stet nexa in vulgi pectore, ut *Varro loquitur Lessius c.* 11. *D.* 1. *Azor part.* III. *l.* 1; *c.6.§. quinto notandum. Silvest. Rodericq. IV. tt.* 2. *c.* 13. *Bocer. Disp.* 2. *Tho.* 9. *Treutler. Vol.* 1. *Disp.*8 *num.*4. *Em. Sa. V. Infamia num.* 1.

II. Infamia duplex est Juris, & facti. Infamia juris sola auctoritate legis, vel Canonis nominatim infligitur. Unde ex famosis actionibus condemnatus justam nominis maculam contrahit. Infamia facti ex ipsa rei indignitate secundùm censuram bonorum virorum est. *l.* 3 *ff. de obsequiis à liberis, & libertis &c.* Licet enim, *inquit Paulus*, verbis edicti non habeantur infames ita condemnati, re tamen ipsa, & hominum opinione non effugiunt infamiæ notam. Non sufficit autem quorumlibet hominum opinio ad infamiam facti, sed illa quæ à viris probis, ac fide dignis, non ab inimicis, malevolis, infamibus, aut despectis ortum habet. *l. Decurionum C. de pœn. c. Cum in juventute de purgat. Can.* De infamia facti vetus dictum est. *Turpitudo vitæ, infamia ejus est*: & quædam flagitia ex natura sua dedecus habent. *Azor* 11. *l.* 6. *c.* 7. *qu.*3. §. *sciendum etiam Armilla. V. Infamia.* Porrò hæc Infamia ut legalis censeatur, à jure habeat annexam maculam vel statuente, vel approbante oportet. *V. Gibalinum de Irregular. pag.* 373.

III. Juris infamia ex delictorum varietate duplex est. Nam *primò* oritur ex delicto proprio, cui leges infamiam addidere, vel per se, vel mediante Iudicis sententia. Atrocia infamiam adferunt per se, ut lenocinium, usura, læsæ, majestatis crimen, & similia. In aliis regulariter judicis sententia requiritur, sive publica, sive privata sint. Nam sola judicialis probatio, aut confessio criminis non habentis ipso jure infamiam annexam, neminem infamem reddit. Si tamen ex causa processus omittatur, & sententia, reus autem crimen confessus, aut in eo deprehensus fustigatione, aut simili pœna castigetur, infamiam simul auferet. *Iul. Clarus l.* 5. *quæst*: 72. *Comit. l.*6. *quæst* 57. *Tholos. l.*31. *c.*29. *Secundò* infamia oritur etiam ex alieno delicto, puta parentum, qui criminis læsæ majestatis rei sunt. *l. quisquis.* §. *filiis C. ad l. Iul. majest.* Similis infamia Jure Canonico

in *c. felicis de pœn. in 6.* irrogatur filiis, & nepotibus eorum, qui S.R.E. Cardinalem hostiliter persequuntur: vel oritur ex vili conditione personæ, cujusmodi sunt histriones, lenones, & simil. Vel ex defectu legitimæ nativitatis, ut spuriis contingit. *Abb. in c. per Venerabilem num. 3 qui filii sint legit.* quamvis illegitimi non simpliciter, sed quoad effectus quosdam infames censendi sint *Mol. tract. 4. qu 7. Suar V. D. 50. Sect. 3. Tholos. l. 31. Synt. c. 29. Layman l. 1. tract. 5. c. 4. Filliut. tract. 19. c. 8. Treutler. Vol. I. Disp. 8. n. 5. & sequent.*

IV. Fieri potest, ut quis utroque jure, Civili, & Canonico simul infamis sit, communiter verò uno tantùm. Neque enim omnis, qui jure civili infamis censetur, etiam Pontificio talis est. *c. Euphemium, & c. proximo 2. q. 3 in nubente secundo viro c. pen. de secund. nupt. l. 5. C. eod* Ut plurimum tamen utraque conjunctim infamia reperitur, ita ut Jure Canonico infamis habeatur, qui in civili infamis reputatur. *c. Omnes verò 6 q 1.* Ubi *Adrianus Papa.* Omnes infames esse dicimus, quos leges sæculi infames appellant. *V. Barb. ibi. Azor II. l. 6. c 7. quæst. 3 Silv. V. Infamia num 11 Panorm. in c. ex diligenti de Simon. Tholos. l. cit. num. 9.*

V. Infamia Jure Canonico irrogatur, vel ex peccato mortali, in quo notoriè peccator perseverat. *c. Testimonium. de test. c. constituimus 3. quæst. 5. c. illi qui 6. quæst. 1.* Vel ex sententia excommunicationis *c. infames quæst. 1.* Utramque absolutio Sacramentalis tollit, congrua satisfactione præstita. *c. illi qui c præceptum 32. q. 5. Silv. l cit.* Infames speciatim numerantur in *c. constituimus 3. q. 6. c. infames 6. q. 1.* homicidæ, malefici, fures, sacrilegi, raptores, adulteri, incestuosi, venefici, perjuri, falsi testes, & similes, quos supra diximus *Tit. V. S. 1.* à testimonio ferendo repelli. *V. Piasecium part. 1. c. 1. §. de honest. vita.* Ejusdem sortis sunt hæretici, histriones, Ecclesiasticorum bonorum direptores, Simoniaci, calumniatores superiorum, Clerici sua culpa irregulares facti, & qui adversus Sacerdotes ex malitia armantur. *c. Sacerdotes 6 quæst. 1.* His addendos esse nominatim prævaricatores censet *Iul. Clarus quæst 72. Roderic.* verò *II. quæst. 22. art. 6.* De regularibus loquens, Juris infamia notari fratres ait, qui ex suæ professionis gradu dejecti & carceri mancipati, activa, & passiva voce carent: vel qui ut maledici, & detractores condemnati sunt, quod notatu dignum. Omnes enim ejusmodi ad testimonium ferendum, aut accusandum nullatenus idonei censentur. Cujus rei ratio est, quòd sicut Imperator auferens alicui insignia vel in exilium mittens, infamem eum reddit. *ff. de his, qui not. infam.* ita & multò magis de supradictis intelligendum est. Eadem nota aspersi sunt, quos religio expulit, vel qui ab ea leviter se ipsos separarunt, aut fugerunt: quæ infamia duobus testibus probari debet secundùm *Gotofredum, & Ioannem Andrea. Ita Roder. IV tt. 2 c. 13.*

VI. Sed benè à *Molina* annotatur in *Tract. IV Disp. 8.* hoc tempore Iuris Canonici rigor ille, ut ex quolibet peccato mortali infamia contrahatur, remissus est, nec tam strictè observatur, saltem respectu aliquorum effectuum; quamvis expediret, neminem nisi emendatione præmissa ad ordines sacros, & beneficia Ecclesiastica admittere. *Concil. Trid. Sess. 22. c 1. Navar. Consil. 4. de regularib.* Multò minus

minus jure civili infamia cuilibet crimini addita est, ut continuò censeatur infamis, qui damnatus est: sed infames habentur, qui crimine publico tenentur, vel privato furti, bonorum vi raptorum, & iniuriarum. *l. infamem. 7. ff de publ. iud.* De aliis pluribus *Iulianus, Caius, Vlpianus, Paulus, & alii I.C. propriis titulis ff. de his qui notant. infamia & C. eod tt. Innoc. in c. qualiter & quando de accusat. Silvest. Arm. Tabiena in V. infamia. Iul* Clarus *q. 72.* Roder. Tom. 4. *tt. 2. c. 13. Dynus in Reg. infamibus. Barbos. in Reg. Iur. in 6. infamibus porta non pateant dignitatum.*

VII. Infamiæ fructus & effectus ingrati odiosi, & amari sunt. Nam 1. à ferendo testimonio reiicit. *c.* Constituimus *3. q. 9. l. 3. §. lege Iulia ff. de testibus* 2. à munere Advocati, procuratoris, assessoris, & Iudicis. *c. Infames. 3. q. 7. l. 1. §. ait prætor. ff. de postulando* 3 ab omni dignitate generaliter excludit infamia, quæ juris est. *l. Ne quis.* C. *de decurion.* Quæ verò facti est, seu popularis non excludit, à beneficiis, & dignitatibus ipso facto, sed Iudicis sententia requiritur. *Gar. Par. 7. c.* 8. *Mol.* Tr. *4. q. 7. 4.* non permittitur, ut infames sint arbitri. *l. Pedius 4. ff. de arb. 5.* Ordinis sacri negantur. *c. Omnipotens. de accus. c. tantis 81. dist* 6. promoti etiam suspenduntur. *c fin. de postul. Prælator.* 6. Si infamis institutus fuerit hæres, facit, ut frater, qui alioqui repellitur ab inofficiosi testamenti querela contra testamentum fratris possit admitti. *l. fratris.* C. *de inof testam* 7. collationem beneficii factam infami, ipso jure nullam existimat Panorm licet superveniens non privet beneficio. Quæ opinio ut vera sit, nec de omni beneficio, etiam simplici, nec de qualibet, & undecunque nata infamia intelligi debet. Illegitimos ad beneficia inhabiles esse diximus. Par. 1. *tt. 2. §. 1. Fill. Tract. 19. c. 8. V. Azor tt. l 6. 5. 7. q. 7. Tolet. l. 1. c. 62. Laym l. 1. tr. 5. c par 5. c. 4.*

VIII. Infamia facti seu popularis *Primò* per contrarium factum tollitur. Panorm. in *c* Diligenti *de Simonia Silv. n. 7.* Laym. *l. 1. tr. 5. pa. 5. c. 4 n. 10. Secundò*, per publicam, & constantem vitæ emendationem *Navar. Consil. 3. de raptor. Tertiò* per dispensationem principis, alteriusve Superioris ad id ius habentis. Panorm. in *c. Cùm te. de sent. & re ind. Armilla num. 10. Barb in c. ex tuarum. de purg. Canon. Quartò.* Iuris infamiam solus Princeps tollit in sibi subiectis: & Pontifex in omnibus clericis, & religiosis. *c cùm te de sent. & re iudicata l. 1. ff. de postulando.* Nec inferiori Principi, qui alium agnoscit ea potestas conceditur. *c. Per Venerabilem. Qui filii sint legitimi.* Denique à Regularibus infamiam non contractam Iure communi Capitulum generale abstergit, vel ipse Generalis cum Definitoribus & collateralibus suis R*oderic. To. 4. c. 13. nu 26. Tholos. l. 4. Partitionum tt. 9 c. 20. VVesenbec l 3. tt. 2. num. 8. Silv. V. infamia nu. 16. & 17. Armilla num. 6. Em. Sa n. 3.*

IX. Si quis infamis absque dispensatione legitima ad Dignitatem aliquam electus fuerit, non propterea dispensatus censetur. *Excipe*, nisi summus Pontifex sciens infamem esse, nihilominus elegit, & instituit. *Innoc. in c. Veniens. de fil. presb Navar. c. 25. nu.* 74. Si autem ignoret Pontifex, eligatque infamem, remanet nota aliis mediis abolenda: neque censeri potest verus prælatus, qui sic extollitur, sed electio ipso iure nulla censetur. Hoc tamen

men aliqui limitant, ut verum sit de infami notoria tantùm, & infamia, quæ à Jure fit. Tunc nimirum ipso iure electionem nullam esse. *Abb. inter dilectos nu.* 6. *& c. super eo. de elect. Felin. in d. c. nu.* 2 *Navarr. in c. si quando de* Rescript. *Bern. Diaz in* Pract. *Crim. c.* 22. qui *num.* 2. pœnam clerici aleatoris esse putat, ut repellatur à beneficio obtinendo. Cæterùm melius fuerit cum distinctione Quæstionem hanc decidere. Nam si infamia facti laboranti (Suppono per eam, quæ iuris est, beneficii collationem irritam reddi) beneficium conferatur, in foro externo invalida censebitur collatio propter irregularitatem: in conscientia autem retinere poterit, modo paratus sit infamiam eluere, & remota irregularitate habilem se reddere. Cùm enim sic provisus nec à jure, nec ab homine condemnatus sit, non convenit tam gravem illi obligationem imponere, ut dimittere beneficium obtentum debeat, cuius recipiendi nulla unquam fortassis expectanda, aut speranda occasio fit. *Vallens l.* 1 *de beneficiis c.* 17. Laym. *l.* 2. Tr. 5. *c.* 4. *num.* 6. *Silv. V. Beneficium.* §. 3. *num.* 1.

X. Vtrùm infamia juris, & quæ ex illa nascitur irregularitas, contrahatur sola criminis admissione etiam occulta, in dubio est.

Affirmativa opinio tribuitur *Antonino* Par. 3. *tt.* 28. *c.* 2. § 9. & 7. *Silvestro V. Irregularitas q.* 14 *Suar. V. Disp* 48. *Sect.* 1. *num.* 17. ubi docet: abstinendum esse ab actibus ordinum illi, qui occultè commisit crimen cui infamia ipso jure annexa est. Idem *Pilliut tenet Tract* 19. *c* 8. *num.* 208. Econtra negant. *Glo in c. Inquisitionis de accus. Abb in c. Ex tenore de tempor ordin Covar l.* 3. *Var c* 3. *Navar. c.* 27. *num* 248. *Coninck Disp.* 18. *Dub* 7. *nu.* 56. *Henriq. l.* 13 *c.* 36 & *l.* 14. *c.* 5. *num* 2. *Avila* Par. 7. *D.* 4 *Dub.* 7 *concl.* 1. quibus favet Regula desumpta ex. *c. cit de temp. ord.* quod per nullum crimen occultum excepto homicidio irregularitas contrahatur: de cuius vero intellectu. *V. Avilam par.* 7. *disp.* 2. *dub* 2.

R. Per commissionem criminis occulti, cui ipso iure annexa infamia est, infamia contrahitur fundamentaliter, & quasi in radice quæ infamia deinde per publicationem intra, vel extra iudicium efficitur formalis. Cùm enim ipso iure supponamus addictam infamiam delicto, aliquem habere effectum debet, saltem incompletum. Quia verò infamia essentialiter consistit in diminutione famæ, ad hanc publicatio requiritur, qua facta infamia perfecta censetur, & irregularitas illi annexa contrahitur. *V. Gibalinum de irreg pag* 386. An autem, quod aliqui quærunt, criminis infamia, & irregularitas per pœnitentiam tollatur, ex *nu.* 8. liquet, infamiam juris non nisi per Principis dispensationem tolli, & consequenter annexam illi irregularitatem tam diu manere, quamdiu infamia durat. *Suar. lo. cit. Dynus in Reg infamib. de Reg. Iur. in* 6. *Layman. l.* 1. Tr. 5. *Par.* 5 *c.* 4 *num.* 9. & 10. *Piasec.* Par. 1. *c.* 1. *n.* 28 & 26 *Filliut. l cit num.* 223. & *seq.* Quomodo infamia ex Iudicis sententia proveniens præcaveri, & evitari queat. *V apud VVesenbecium. l.* 3 *ff tt.* 2. *n.* 9.

§. 8. De

§. VIII.

De privatione beneficii ecclesiastici.

I. Quemadmodum os bovi trituranti alligare S. Literæ vetant, hoc est, iis qui altari deserviunt alimenta subtrahere; ita ministros ecclesiæ, qui muneri suo non vacant, sed negotia sæcularia spiritualibus anteponunt, æquitas suadet auferre beneficium, & emolumentis inde provenientibus exuere. Nullus tamen clericus sæcularis beneficio suo privandus est, nisi gravi crimine deliquerit. *c. Inventum 16 q. 7.* ubi *Glossa.* Non est ergò quis pro qualibet culpa deponendus. *c. 1 dist. 68.* nec quisquam privari suo beneficio sine culpa *c. Satis perversum. dist. 56.* Regulares tamen Prælati pro levi culpa removentur *c. Per tuas. de Simo. Sic Glo.* Prætera licet grave crimen fuerit, pœnam privationis non irrogabit Iudex, nisi id iure expressum sit, ut multis allegatis probat. *Lopez in Pract. Crim. c. 134.* De beneficiis regularibus alia ratio est, quæ Prælati conferunt, & auferunt ex qualibet honesta causa. *V. Az. 1. l. 12. c. 22 q. 10*

II. Posito casu, quod Iudex damnet Caium de crimine, cui à jure imposita est privatio beneficii, non facta huius pœnæ mentione, sed alterius, ex gr. verberationis, dubium est, an privatus beneficio censeatur? Affirmandum censeo, si per crimen illud irregularis efficitur. Ad hoc enim nihil aliud requiritur, quàm crimen notorium esse, pro sola judicis sententia sufficit. Secus, si crimini non est annexa irregularitas. Hæc enim non cuilibet delicto, sed illis tantum inesse censetur, quæ in jure expressa sunt, ut cum aliis notat Covar. in *Clem si furiosus de homic. Par. 1. §. 1. n. 5. Suarez V. Disp. 50. Sect. 2. Vallens. lo. cit. n. 9. Avila Par 7. Disp. 2. Dub. 6. Conclus. 4.* Quæ verò crimina sint, pro quibus ipso jure beneficiis suis priventur clerici: quæ item privationem illam mereantur, quantum sufficere videbatur, diximus in *Par. 2. Tit. 2. §. 6. num. 4. & 5.* ut minimè necessarium videatur invitis dennò occinere.

III. An privati beneficio propter crimen aliquod, fructus post commissum perceptos restituere teneantur, anceps quæstio est? de qua Scias, *ait Iul. Clarus q. 73. nu. 9.* quod clericus cōmittens delictū, propter quod privari possit beneficio, licet habeat ius in re, quousque sit privatus, postquam tamen eo privatus est, tenetur restituere fructus perceptos à die cōmissi delicti, vel quos percipere potuit, sive extent, sive cōsumpti sint, & sive effectus sit locupletior, sive non. Et est communis opinio, ut testatur. *Diaz in Pract. crim. c. 123.* Ita *Iul. Clarus* cum aliis pluribus, *Paul. à castro in l. 1. C. de his, quib. ut indign.* ubi referendo *Guil. de Cunio* iisdem penè verbis restitutionem fructuum exigit, eique adhærent Salic. Alexand. & Iason ibi. *Hippol* quoq; singularibus suis inservit *n. 525.* nihil aliud tamē allegat, quàm aliquos excitatis Doctoribus. Idem tribuitur *Baldo, Angelo, & Romano in l. divortio ff solu. matr.* Nominatur etiam *Decius Cons. 118.* Contrariam nihilominus opinionem tuetur. *Cardinal in Clem. Constitutionem §. Cæterùm in fine de elect. Philip. Corneus in di. le. 1. C. de his, quibus ut indignis & Felinus in c. de quarta col. 10. de præscript.* ubi per septem fundamenta probat

hoc

hoc esse verius, & respondet ad fundamenta in contrarium adducta. Adde inter recentiores. *Anton. de Burgos in c. ad nostram. de empt. & vendit.* ubi à *Felino* recedens fundamenta ipsius convellit. Denique *Ign. Lopez in Pract. Crim. c. 134.* laudata *Pauli Castr.* opinione quasi communiore, probabile censet, quod quando clericus propter crimen ad restitutionem fructuum damnatur, damnari solùm ex æquitate ad restitutionem perceptorum, non autem eorum, qui percipi potuerunt. Satis enim est ecclesiæ, cui applicandi sũt, si clericus restituat fructus quos percepit, quamvis illos consumpserit sine eo, quod tam strictè exactio fiat ab eo, sicut si spoliasset aliquẽ suo beneficio. Verùm, quod de consumptis fructibus *Lopez* addit, restituendos esse, non video unde tanta obligatio manet, si Clericus post commissum delictum satisfecit muneri suo, & in usus necessarios insumpsit ea, quæ ratione beneficii sui percepit. Quocirca multò probabilius est clericum ipso iure privatum beneficio, si ea præstare pergat, ad quæ ratione illius obligatur, fructus inde perceptos retinere posse, donec illis per sententiam iudicis spolietur. *V. Avilam Par. 3 c. 6. Disp. 6. Escobar Tr. 4. Exam. 3. c. 5. num. 38. Suar. V. Disp. 40. Sess. 2. num. 21.*

§. IX.
De pœna suspensionis.

I. SVspensio latè, & strictè accipitur Latè significat separationem ab exercitio cuiuscunque potestatis, sive sacræ, sive profanæ ad certum tempus. Vnde separatio ad tempus in officio advocationis suspensio dicitur, & similiter in alio quocunque officio, seu munere Propriè & strictè in personis sacris duntaxat locum habet, cùm ab exe. u ione muneris sui impediuntur. *Est igitur Suspensio censura ecclesiastica, qua alicui personæ ecclesiasticæ prohibetur ob culpam suam exercitium officii, vel beneficii ecclesiastici, sive ad certum tempus, sive in perpetuum. c. Quærenti de verb. significat. Sayrus l. 4. c. 1. Navar. c. 27. n. 151. Valens. l. 5. tt. 39 §. 1. Avila Par. 3. D. 1. dub. 1.*

Variè dividitur. *Primò* in eam, quæ à beneficio tantùm, eam, quæ tantùm ab officio, & eam quæ ab utroque suspendit. *Secundò* suspensio ab officio alia est ab officio in totum, alia ab officio quoad partem duntaxat. *Tertiò* alia est pœnalis, quæ fertur in pœnam delicti, alia medicinalis, quâ intenditur correctio, & emendatio suspensi. *Quartò* alia est temporalis, alia perpetua. Denique alia est à Iure, alia ab homine. *Navar l. c. n. 154. Bonac. To. 1. p. 423. Layman l. 1. Tr. 5. Par. 3. c. 1. num. 2. Avila Par 3. disp. 1.*

II. Suspensio à divinis propriè est privatio officiorum pertinentium ad septem ordines ecclesiasticos, & septem horas Canonicas. *Martinus Papa, & Innoc. IV. in Conc. Lugdun. c. si quis 11 q. 3. c. 1. de sent. excom. in 6.* Non enim prohibetur, quicquid divinum est, sed ea tantùm, quæ ad officium speciale pertinent. Quamobrem *Innocentius IV.* loco cit. dicit, ita suspensum à divinis confiteri posse peccata sua, communicare, legere horas Canonicas, assistere sacris, cantare in choro, baptizare sine sollennitate, benedicere mensam privatam: quia hæc & similia non deputantur alicui officio speciali à jure, constitutione,

tutione, vel consuetudine, cùm ad ea quilibet Christianus habeat potestatem. At verò usus solennis Acoluthorum ad deferendos cereos, Subdiaconorum, & Diaconorum, presbyterorũ, aliorumque sacrorum ministeriorum prohibetur in suspensione à divinis, quia usus eiusscemodi censetur proprius alicui officio speciali, quod eam ob causam institutum est. *Roder. Tom. 1. q 26. artic.* 14. *Avila* Par. 3. *pag* 213.

III. Non tantùm privati, & singulares, sed Universitas quoque, & Communitas suspendi potest. *c. un ne sede vacante in* 6. *c. Romana c. si sententia. de sent. excomm. in* 6. *Conc. Trid Sess. 24 c.* 16. Et ratio præstò est, quia Communitas, Collegium, Capitulum, etiam ut sic, capax est culpæ, beneficii, privilegii, & similium, ergò etiam privationis illorum. *Navarr. l. cit n.* 165. *& Consil.* 40 *Henriq l. 24. c.* 25. Alia ratio excommunicationis est, ut infra patebit §. *11.* Monet tamen *Suarez* V. *Disp.* 28. *Sect* 3. Suspensionem ab officio, quantum ad actus ordinis propriè in Capitulum ut sic, non cadere, quia eiusmodi non fiunt per totam Communitatem, sed speciales personas. Cæterùm in tali suspensione, quando fit propter delictum membrorum Communitatis V. g. Capitularium, qui innocens est, excusatur. At quando fit ob culpam illius, qui præest, V. gr. episcopi, aut Decani, omnes simul tenentur. Neque id mirum videri debet, cùm in aliis quoque eventibus propter communitatem in ea contenti innocentes aliquo bono priventur. *Navar Consil.* 40. *Avila de Censur* Par. 3. *Disp* 3. *Dub.* 2. *Diana* Par. 5. *Tr.* 10. *Resol.* 22. *Suarez* V. *disp.* 28. *Sect.* 3. *Emm. Sa n.* 13.

IV. Cùm absque limitatione fertur suspensio, à beneficio, & officio simul suspendit: in qua verò effectus aliquis particularis exprimitur, ultra se non extendit. Censura enim nõ operatur ultra id, quod significat. Hinc episcopus ab officio Pontificali suspensus intelligitur tantum suspensus ab iis, quæ ad usum ordinis episcopalis pertinent, cuiusmodi est, confirmare, consecrare ecclesias, ordines conferre, & similia. Excipiuntur ergò, quæ iurisdictionis sunt, ut conferre beneficia, excommunicare & similia. Neque suspensus censetur à celebratione Missæ, auditione confessionum, & reliquorum eiusdem generis. *Bonac lo. cit n.* 4. *Zerola* P. 1. *num* 2. *Navar nu* 160. *Henriq n.* 1. *Silvest. Q.* 5. *Tabien. num* 4. *Layman l* 1. *Tr.* 5. Par. 3. *c. Avila* Par. 3. *Disp.* 2. *Concl.* 5. *Armilla n.* 4. *&* 9. Vicissim suspensus ab ordine, non est suspensus ab actibus Iurisdictionis. Iurisdictio enim absque ordine consistit, ut in eo patet, qui electus & confirmatus episcopus est: quem nemo dubitat etiam ante consecrationem ea, quæ ad Iurisdictionem spectant, exercere posse. *V. quæ dix.* Par. 1. *Tit.* 4. §. 2.

Similiter ab officio suspensus non habetur à beneficio suspensus, & beneficii fructibus, nisi indirectè, quatenus per suspensionem impeditur, ne fungatur munere suo. At qui ab inferiori ordine suspenditur, nec illum, nec illo maiorem exercere potest, ex communi Regula. *Cui non licet, quod minus, nec licere debet quod maius est.* Sed à Superiori ordine suspensus ea, quæ inferioris ordinis, efficere non prohibetur. *Piasec Par.* 2 *c.* 4. *n.* 78 *Vallens. l.* 5. *tit.* 39 §. 10. *Avila lo. cit Tholos. l* 1 *c.* 45. *n.* 6. *Barbos. in c. Taurum de Privil nu.* 29.

hoc esse verius, & respondet ad fundamenta in contrarium adducta. Adde inter recentiores. *Anton. de Burgos in c. ad nostram. de empt. & vendit.* ubi à *Felino* recedens fundamenta ipsius convellit. Denique *Ign. Lopez in Pract. Crim. c. 134.* laudata *Pauli Castr.* opinione quasi communiore, probabile censet, quod quando clericus propter crimen ad restitutionem fructuum damnatur, damnari solùm ex æquitate ad restitutionem perceptorum, non autem eorum, qui percipi potuerunt. Satis enim est ecclesiæ, cui applicandi sũt, si clericus restituat fructus quos percepit, quamvis illos consumpserit sine eo, quod tam strictè exactio fiat ab eo, sicut si spoliasset aliquẽ suo beneficio. Verùm, quod de consumptis fructibus *Lopez* addit, restituendos esse, non video unde tanta obligatio manet, si Clericus post commissum delictum satisfecit muneri suo, & in usus necessarios insumpsit ea, quæ ratione beneficii sui percepit. Quocirca multò probabilius est clericum ipso iure privatum beneficio, si ea præstare pergat, ad quæ ratione illius obligatur, fructus inde perceptos retinere posse, donec illis per sententiam iudicis spolietur. *V. Avilam Par. 3 c. 6. Disp. 6. Escobar Tr. 4. Exam. 3. c. 5. num. 38. Suar. V. Disp. 40. Sess. 2. num. 21.*

§. IX.
De pœna suspensionis.

I. SVspensio latè, & strictè accipitur Latè significat separationem ab exercitio cuiuscunque potestatis, sive sacræ, sive profanæ ad certum tempus. Vnde separatio ad tempus in officio advocationis suspensio dicitur, & similiter in alio quocunque officio, seu munere Propriè & strictè in personis sacris duntaxat locum habet, cùm ab executione muneris sui impediuntur. *Est igitur Suspensio censura ecclesiastica, qua alicui persona ecclesiastica prohibetur ob culpam suam exercitium officii, vel beneficii ecclesiastici, sive ad certum tempus, sive in perpetuum. c. Quærenti de verb significat. Sayrus l. 4. c. 1. Navar. c. 27. n. 151. Valens. l. 5. tt. 39 §. 8. Avila Par. 3. D. 1. dub. 1.*

Variè dividitur. *Primò* in eam, quæ à beneficio tantùm, eam, quæ tantùm ab officio, & eam quæ ab utroque suspendit. *Secundò* suspensio ab officio alia est ab officio in totum, alia ab officio quoad partem duntaxat. *Tertiò* alia est pœnalis, quæ fertur in pœnam delicti, alia medicinalis, quâ intenditur correctio, & emendatio suspensi. *Quartò* alia est temporalis, alia perpetua. Denique alia est à Iure, alia ab homine. *Navar l. c. n. 154. Bonac. To. 1. p. 423. Layman l. 1. Tr. 5. Par. 3. c. 1. num. 2. Avila Par 3. disp. 1.*

II. Suspensio à divinis propriè est privatio officiorum pertinentium ad septem ordines ecclesiasticos, & septem horas Canonicas. *Martinus Papa, & Innoc IV. in Conc. Lugdun. c. si quis 11 q. 3. c. 1. de sent. excom. in 6.* Non enim prohibetur, quicquid divinum est, sed ea tantùm, quæ ad officium speciale pertinent. Quamobrem *Innocentius IV.* loco cit. dicit, ita suspensum à divinis confiteri posse peccata sua, communicare, legere horas Canonicas, assistere sacris, cantare in choro, baptizare sine sollennitate, benedicere mensam privatam: quia hæc & similia non deputantur alicui officio speciali à jure, constitutione,

cutione, vel consuetudine, cùm ad ea quilibet Christianus habeat potestatem. At verò usus solennis Acoluthorum ad deferendos cereos, Subdiaconorum, & Diaconorum, presbyterorū, aliorumque sacrorum ministeriorum prohibetur in suspensione à divinis, quia usus eiusscemodi censetur proprius alicui officio speciali, quod eam ob causam institutum est. *Roder. Tom. 1. q 26. artic. 14. Avila Par. 3. pag 213.*

III. Non tantùm privati, & singulares, sed Vniversitas quoque, & Communitas suspendi potest. *c.un ne sede vacante in 6. & Romana c. si sententia. de sent. excomm. in 6. Conc. Trid Sess. 24 c. 16.* Et ratio præstò est. quia Communitas, Collegium, Capitulum, etiam ut sic, capax est culpæ, beneficii, privilegii, & similium, ergò etiam privationis illorum. *Navarr. l. cit n. 165. & Consil. 40 Henriq l. 24. c. 25.* Alia ratio excommunicationis est, ut infra patebit §. 11. Monet tamen *Suarez V. Disp. 28. Sect 3.* Suspensionem ab officio, quantum ad actus ordinis propriè in Capitulum ut sic, non cadere. quia eiusmodi non fiunt per totam Communitatem, sed speciales personas. Cæterùm in tali suspensione, quando fit propter delictum membrorum Communitatis V.g. Capitularium, qui innocens est, excusatur. At quando fit ob culpam illius, qui præest, V. gr. episcopi, aut Decani, omnes simul tenentur. Neque id mirum videri debet, cùm in aliis quoque eventibus propter communitatem in ea contenti innocentes aliquo bono priventur. *Navar Consil. 40. Avila de Censur Par. 3. Disp 3. Dub. 2. Diana Par. 5. Tr. 10. Resol. 22. Suarez V. disp. 28. Sect. 3. Emm. Sa n. 13.*

IV. Cùm absque limitatione fertur suspensio, à beneficio, & officio simul suspendit: in qua verò effectus aliquis particularis exprimitur, ultra se non extendit. Censura enim nō operatur ultra id, quod significat. Hinc episcopus ab officio Pontificali suspensus intelligitur tantum suspensus ab iis, quæ ad usum ordinis episcopalis pertinent, cuiusmodi est, confirmare, consecrare ecclesias, ordines conferre, & similia. Excipiuntur ergò, quæ iurisdictionis sunt, ut conferre beneficia, excommunicare & similia. Neque suspensus censetur à celebratione Missæ, auditione confessionum, & reliquorum eiusdem generis. *Bonac. lo. cit n. 4. Zerola P. 1. num 2. Navar nu 160. Henriq n. 1. Silvest Q. 5. Tabien. num 4. Layman l 1. Tr. 5. Par. 3 c. Avila Par. 3. Disp. 2. Concl. 5. Armilla n. 4. & 9.* Vicissim suspensus ab ordine, non est suspensus ab actibus Iurisdictionis. Iurisdictio enim absque ordine consistit, ut in eo patet, qui electus & confirmatus episcopus est: quem nemo dubitat etiam ante consecrationem ea, quæ ad Iurisdictionem spectant, exercere posse. *V. qua dix. Par. 1. Tit. 4. §. 2.*

Similiter ab officio suspensus non habetur à beneficio suspensus, & beneficii fructibus, nisi indirectè, quatenus per suspensionem impeditur, ne fungatur munere suo. At qui ab inferiori ordine suspenditur, nec illum, nec illo maiorem exercere potest, ex communi Regula. *Cui non licet, quod minus, nec licere debet quod maius est.* Sed à Superiori ordine suspensus ea, quæ inferioris ordinis, efficere non prohibetur. *Piasec Par. 2 c. 4. n. 78 Vallens. l. 5. tit. 39 §. 10. Avila. lo. cit Tholos. l. 1 c. 45. n. 6. Barbos. in c. Taurum de Privil nu. 29.*

V. Cum quis illimitate ab officio suspenditur, ab officio ordinis, & simul iurisdictionis suspensus censetur. Verùm ab officio simpliciter suspensus non censetur suspensus etiã à beneficio ut n.præc. diximus modò per aliũ obligationi suæ satisfaciat, quia beneficium propter officium datur *Cardin.Tuschus V.Beneficium concl. 53.Bonae n.9.& 10.*

Et vicissim suspensus à beneficio non intelligitur ab officio suspensus licet propter officium habeat beneficium, nec privatur usu, & exercitio rerum spiritualium, ac temporalium: ac proinde potest, si aliàs potestatem habet, conferre alteri beneficium. Fructus autem intermedii temporis in utilitatem ecclesiæ applicandi sunt, detractis, quæ substituto propter operam & laborem suum, tribuuntur. *Abb.in c.cum Vintoniensis n.*10. *cum Gloss. ibi V.Admiserant. Suar.Disp.*27. *num.*34. *Diana* Par.5. Tr.10.Resol.1.*& seq.*

VI. Qui propter contumaciam suspensus est, de fructibus beneficii sui non potest quicquam percipere. Cum enim in potestate ipsius sit liberare se à suspensione per emendationem, & resipiscentiam, sibi imputet mala, quæ ex contumacia nõ sublata nascuntur. Qui autem in alterius delicti pœnam suspensus est, ne indecorè cogatur fodere, aut mendicare, necessaria & congrua sustentatione frui potest. *Laym lo.cit.n.4.Escob.c 5.n.49.*

VII. Ab ingressu ecclesiæ suspensus impeditur ab executione ordinum intra ecclesiam, & ab auditione divinorum officiorum: poterit in ecclesia tamen Sacramenta percipere, orare, & recitare horas, cum non celebratur divinum officium, pertransire etiam non hærendo, aut commorando in ecclesia. Quod si illum contingat mori cum signis veræ pœnitentiæ, censetur à suspensione, & interdicto liberatus, adeoque in loco sacro humari potest. *Navar c.27.n* 170.*Coninck Disp.*17. *num.*59.

NOTAT præterea *Henriquez* huius generis suspensionem potius interdictum esse. Suspensus enim, propriè loquendo, nec ab auditione rei Sacræ, nec Sepultura arcetur. Addit *Piasecius Par.2.c.4.nu.*78. suspensum ab ingressu ecclesiæ irregularem fieri, si in ea exerceat actum aliquem ordini sacro deputatum: si tamen exerceat domi, vel in Oratorio privato, non incurret. *V Ign.Lopez in Pract.Crim. c.*132. ubi notat, non fieri irregularem, si in Oratorio strictè sumpto celebret.

VIII. Suspensio ab homine scripto facienda est cum expressione causæ, & instrumentum suspenso intra mensem exhibendum, si petatur. *c.* 1. *de sent. excomm. in 6.* Id Iudex si non fecerit, suspensionem ab ingressu ecclesiæ incurrit per unum mensem, quo tamen exacto statim absolutus censetur. Si autem propter contumaciam ferenda sit, monitio permitti debet *Bern. Diaz. in Pract Crim c.*122. *Ign. Lopez c.*133. Casus verò, in quibus ipso iure Suspensio contrahitur, explicatos invenies apud *Silvestr. V suspensio nu. 6.Suar.*To.5.*Disp* 31 *Avilam* D.5. *Dub.*5. *Navarr.c.*27.*nu.*54.*Henriq.l.*13 *c.*36. *usque ad* 40. *Escobar.Tr.*4. *Exam.*3. *numerat pro* Episcopis 24 pro Capitulis 4. pro religiosis 9. pro clericis 38. *Escobar.* Casus verò, quibus expresse suspenditur episcopus, enumerat *Piasecius Par.* 2.*c.*4.*nu* 80. & seq. admonens simul, nunquam censeri episcopum suspensum, nisi de illo mentio expressa

expressa fiat. *c. Quia periculosum de sent. excomm.* Idem est de Cardinali etiam non episcopo, de rege item, & Imperatore, qui potest suspendi ab ea iurisdictione ecclesiastica, quam habet ad præsentandum episcopos.

IX. Ad suspensionem inferendam sufficere potest peccatum Veniale. Certè excommunicatio minor, maioribus bonis privat, Sacramentorum receptione nimirum, & tamen pro levi culpa imponitur. *Ita Caiet in sum V. Suspensio. Armilla eod. V. num. 1.* Soto in 4. dist. 22. qu. 3. artic. 1. *Navar. c. 27. n* 151. *Medina in sum. l. 1. c.* 11. *§. 8. Henriq. l* 13. *c. 34 n. 1. Avila. Par. 3 Disp.* 3. *D. 3. Suarez. Disp. 28 Sect. 4. nu* 7. Quis enim mortaliter delinquere credat illum, qui una aliqua electione à formâ præscripta declinat, vel unius diei distributiones immeritò recipiat? Contrarium hoc tempore plerique Theologi tenent, & meritò, quia suspensionis pœna per se maior est, quam ut levis ad illam culpa sufficiet. Quocirca (quod attentè observandum monet Suarius) si propter crimen aliquod gravis suspensio ab officio & beneficio imponatur, & cõmittens eiusmodi actum non nisi venialiter peccet, non incurret pœnam suspensionis, undecunque proveniat illius actus levitas à mortali peccato excusans. Præterea si praxim spectas, nunquam suspenditur à Iure quisquam, nisi propter peccatum mortale. *Avila l. cit. Coton in Sum. Diana V. Censura. n.* 16.

X. Qui suspensionem violat, exercendo actum prohibitum, mortaliter peccat, nisi materiæ levitas, vel alia eum circumstantia excuset. Mortaliter peccare liquet, quia in re gravi non servat præceptum ecclesiæ. Quod verò per levitatem materiæ, aliasque circumstantias minuatur culpa, aliis etiam in casibus usu venit. *l 2. q. 73. a.* 7. Hoc loco autem levis materia censetur, si suspensus à iurisdictione recipiat unum testem, vel suspensus ab ordine exerceat unum actum ordini minori annexũ, vel suspensus ab ingressu ecclesiæ commoretur in ea per exiguum tempus, quando celebrantur divina. *Avila P. 3. Disp. 2. Dub. 2. Ledesma Par. 2. q. 26. ar. 2. Henriq. c. 33. n 1. Toletus l. 1. c. 45 n. 1. Escobar. Tr. 4. Exam. 3. c. 3.*

XI. Suspensus non est ab aliis necessariò vitandus, etiam denunciatus, quoniam id nullo iure cautum reperitur. Lex Charitatis tamen suadet, ut clericum ab officio suspensum sine causa non inducam, V. g. ad celebrandum, quando is sine peccato, & irregularitatis nota id facere nõ potest. Similiter ipse cum aliis familiariter agendo non peccat, convenienter Extravag. Concil. Constantiensis, quo eiusmodi communicatio indulgetur excepto clerici notorio percussore. *Reginald. l* 32. *Tr. 2. c* 21 *n. 33. Laym lo. cit n ult Coninck* To. 11. D. 15. *Dub 2.* Contrarium asserit. *Navar. c. 27. n. 163. & Tolet l. 1. c. 45. n. 4* peccare scilicet mortaliter, qui cũ suspenso denunciato communicant in iis, in quibus suspensus est Quod admitti potest, de communicatione, quæ nõ fit sine cooperatione ad peccatum ut *Suar.* explicat. *Disp 28. Sect. 5. nu. 6.* vel quando cooperatur actui iurisdictionis, qua privatus est suspensus. *Avila dub. 4 Concl. 2.*

XII. Episcopus absoluere potest subditos suos à suspensione perpetuâ etiam summo Pontifici reservata, si proveniat ex delicto occulto, & non deducto ad forum contentiosum. *Con. Trid. S. 24 c. 6.*

Navarr.c.27. num.162. Quæ verò in puram alicuius delicti pœnam lata est, non potest auferri ab eo, qui imponente inferior est, nisi habeat privilegium, & suspensio provenerit ex delicto occulto. *V. Laym.l.1.tr.5.par.3.c.4.num.4.* tunc enim dispensatio requiritur, quæ ex natura sua Superiori Magistratui est reservata. Denique suspensio certi temporis spatio circumscripta, eo elapso per se interit: similiter impleta conditione, sub qua emanarat, V.g. quamdiu non satisfeceris. &c. Ita usus & praxis habet, quamvis in Excommunicatione non fiat *Escobar. Tract. 4. Exam.3.c.2.* Forma absolutionis à suspensione hæc esse potest. *Absolvo te à vinculo suspensionis, quam incurristi propter hanc, vel illam causam, & restituo te pristinæ executioni. Avila Par.3. Disp.6. Henriq.l.13.c 35. Silvest.nu.8. Toletus l.1.c.46. n.5. Reginald.l cit.n.46.*

§. X.

De Interdicto.

I. INterdictum est *Censura ecclesiastica, qua interdictus separatur à perceptione quorundam Sacramentorum, à divinis officiis, & ab ecclesiastica sepultura.* Vel, *est censura ecclesiastica prohibens usum quarundam rerum divinarum, ut fidelibus communem, quatenus talis est.* Differt à Suspensione, quia hæc privat aliquo usu, non ut communis, sed ut proprius est. Ab excommunicatione, quia hæc privat usu rerum sacrarum, non quatenus talis, sed quatenus est communicatio cum aliis fidelibus *V Suar. Disp.32. Sect.1.n.4.* Prædicta definitio abstrahit à loco & persona, ab usu activo, & passivo: atque ita facilius accommodatur diversis Interdicti speciebus. Nam aliud Interdictum est personale tantùm, aliud locale tantùm, aliud personale, & locale simul. *Locale tantùm* dicitur, quo solus locus interdicitur. V.g. ecclesia, parochia, oppidum, regnum. *Personale tantùm*, quo solæ personæ interdicuntur. Inter hæc illud discrimen est, quod solo loco interdicto possint personæ illius, quæ interdicto causam non dederunt, in alio loco audire divina, dare, & suscipere Sacramenta: quando autem personæ interdictæ sunt nullibi id possunt. *c. Si sententia. de sent. excommun. in 6.*

Interdictum locale subdividitur in Generale, & particulare. Generale est, quod fertur in locum generalem, id est, qui à Communitate, ut communitas est, adeoque divisis habitationibus occupatur, ut regnum provincia, civitas, parochia, villa. *c. cùm in partib. de verb. signific.* Particulare vocatur, quo interdicitur certus locus sacer, unus, vel plures, puta, parochialis ecclesia, quo nomine veniunt etiam capellæ, & cœmeteria: quemadmodum suburbia civitatis nomine. *c. Si civitas de sent. excomm. in 6. Reg. in l 32. Tract. 1. c. 1. Nulla par. 3 Disp. 1. Escobar Tr. 4. Exam. 4. c. 1.* Eadem analogia servata subdividitur Interdictum personale. Aliquando enim populus, aliquando persona singularis interdicitur: & propter mortale, & propter Veniale peccatum. *Henriq l.13. c. 42. Diana. Par. 5. Tr. 10. Resol. 78. Toletus l.1. c. 53. n. 8.*

II. Iidē, qui excommunicare, & suspendere, interdictū quoque ponere possunt: aliqui Prælati tamen, puta Regulariū non

nisi

nisi personas interdicunt, Ecclesias verò quamvis sibi subjectas, interdicere non permittuntur, tum quia ad finem religiosæ gubernationis non conducit, tum quia scandalum inde, & perturbatio oritetur. Nec Capitulum jure ordinario habet potestatem interdicti ferendi. *c. quæsivit de his, quæ fiunt à majori part. Capit.* Ex consuetudine tamen, aut privilegio aliquando habere potest c. Cum inter. de consuet. Episcopus autem sine consensu Capituli interdictum ferre potest, contrariâ consuetudine, & præscriptione quadam, qua derogatur *c. quæsivit citato*, & aliis in quibus Capituli consensus requiri videtur. *Angel. V. interdictum §. 3. Silv. eod. num. 2. & seq. Suar. V. Disp. 36. Sect. 1. Filliut. tract. 18. c. 1. num. 21.*

III. Quæ tempore interdicti localis prohibentur adhæc 7. genera revocatur.

1. Est omne exercitium certo ordini Ecclesiastico deputatum, sive Clerici sint presbyteri, sive presbyteris inferiores.

2. Celebratio divinorum, puta Missæ, Horarum Canonicarum, & similium.

3. Administratio Sacramentorum, excepto Baptismo, Pœnitentiæ, &c. de quibus num sequente.

4. Collatio Ordinum. *c. Responso. §. penult. de sent. excom.*

5. Ecclesiastica sepultura, id est, in Ecclesia, cœmeterio, & extra illud cum officio consueto. *c. Cùm & plantare c. ut privilegia de privileg. & c. Episcoporum. eod. tt. in 6.*

6. Pulsatio campanarum, si pro divinis officiis facienda est.

7. Apertio januarum Ecclesiæ, eo tempore, quo divina celebrantur. *Suar. To. V. Dis. 34. Regin. l. 32. tr. 3. c. 28. Tol. l. 1. c. 53. n. 1.*

IV. Excipitur, ut dixi, Baptismus, & confirmationis collatio: item pœnitentia, & absolutio sanorum, qui causam non dederunt interdicto: ægrorum quoque, & morientium SS. Eucharistiæ per modum viatici. Extrema Unctio tamen semper neganda est, ut sepultura Ecclesiastica quoque. *c. quod in te. de pœn. & remiss.* Si tamen contingat aliquem interdicti tempore in Ecclesia humari, non est exhumandus, cùm multa, quæ fieri prohibentur, facta teneant. *Gloss. in V. Forma c. à nobis de sent. excom. Reginald. loco cit. c. 27. Barb. in c. Resp. de sent. excom. Piase. in Praxi part. 2. c. 4. Escob. tr. 4. exam. 4. c. 2.* Conceditur præterea, ut singulis diebus Missa celebretur officiũ divinũ fiat in Ecclesia propria, & Oratorio per Episcopũ approbato, januis clausis, & sine sonitu campanarum, exclusis excommunicatis, & interdictis. Diebus verò solennibus Natalis Christi, Paschatis, Pentecostes, & Assumpt. B. M. V. solenniter omnia divina officia celebrari possunt, etiam in præsentia interdictorum, qui etiam ad participationem divinorum admittuntur, sed excommunicatis exclusis. *c. alma mater de excom. in 6. Diana part. 5. tract. 10. Resolut. 60.*

Nota. Prædicta festa inchoantur à primis Vesperis: Pascha verò à *Gloria in Excelsis* Sabbati Sancti. Præter hæc licet conciones habere, inque eum finem campanas pulsare. Item pro *Ave Maria*, secundùm consuetudinem, & ad deducendam Sacram Euchariſtiam, ad indicandas diei horas, vel Conventum, & Congregationem evocandam. *Suarez Disp 34. Sect. 3. num. 18. Reginald. loco cit. cap. 28. num. 34. Ferdinandez. pag. 477. Valentia*

Valentia Disp.7.quæst.18 pun.2. Vallens. l. 5. tt 39.§. 11. num. 4.

NOTA. Canonici, & Clerici officiis divinis tempore interdicti non minus interesse debent, quam extra illud, & qui non veniunt distributiones amittunt, sicut interdicto non extante perderent, si divinis officiis non adessent. *c. Alma cit.*

V. Clerici, qui nec causam interdicto dederunt, neque violarunt illud, tempore interdicti localis sepeliri possunt in loco specialiter interdicto, modo fiat absque solennitate, & campanarum pulsu. Imò sepeliri possunt cum divino officio Missæ, januis clausis, & summissa voce, si cœmeterium extra Ecclesiam sit, officium in Ecclesia celebrari poterit, deinde cadaver in cœmeterium cum silentio transferri. *Bonac. Tom. I. pag. 449 & pag. 450. Avila part. c. Disp. 4. Sess. 2. Dub. 4.* De privilegiis Ordinum Regularium tempore interdicti, quæ multa & magna, consule *Compendium privilegior. FF. Minor. & alior. Ordinum. Item Roderic. Tomo II. quæst. 108 art. 2. & Armillam V. interdictum num. 40.* Sed dubitare licet, an non revocata sint? *Concil. Trident. enim Sess. 25. c. 12.* mandat, ut censuræ & interdicta, nedum à Sede Apostolica emanata, sed etiam ab Ordinariis promulgata, mandante Episcopo, à regularibus in illorum Ecclesiis publicentur, atque serventur. Per hoc revocata esse Regularium privilegia de suspensione interdictorum, seu interdictis non servandis constanter docet *Navar. c. 27. num. 190.* & latiùs ex professo *Consil. 7. de privilegiis:* quam sententiam verissimam esse contendit *Nicol. Garz. de benef. part. 3. c. 2. à nu. 278.* & consultos ab Episcopo Abulensi Cardinales idem respondisse testatur *par. 5. c. 8. n 87.* Idem sentit *Piasec. in praxi par. 11. c. 3. n 41 & seq. Vallensis in Paratitlis suis l. 5. tt. 33 § 2. Laym l. 1. tract. 5. par. 4. c. 3. n. 3.* Contrariam opinionem, quod non sint ejusmodi privilegia revocata, tenet *Henriq l. 13. c. 48. §. 1. Sayrus de Censuris l. 5. c. 13. n. 24. & 25. Fr. Emm. in Bullam Cruciata § 5. n 15. & in addit. n. 13. & 35.* Item *To. II qq. Regul. q. 112. art. 1. Ioan. de la Cruz c. 7. Dub. 2. Concl. 2. Diana part. 2. tract. 2. Resol. 133. V. quæ dix. in par. 1. Tit. 15. §. 12.*

VI. Nomine Clericorum, quibus præfata licentia datur, veniunt omnes personæ Ecclesiasticæ, incolæ, & indigenæ, religiosi utriusque sexus, eorumque Novitii, Clerici prima tonsura initiati, si beneficium habeant, aut ex mandato Episcopi alicui Ecclesiæ serviant, vel in literarum studio, tãquam ad majores ordines accipiendos versentur juxta *Con. Tr.* dispositionem *Sess. 23. c. 6.* Denique Clerici conjugati cum virgine, & unica, qui ex Episcopi mandato in aliqua Ecclesia serviunt. *Soto in 4. Dist. 22. q. 3. art. 1 Avila l. cit. Coninck, Dub. 2. n. 30 Cov. c. alma par. 2 §. 4. n. 4.* Intentio enim capitis alma est, providere, ut tempore interdicti dvina officia in Ecclesiis peragantur, sicuti prius, ad quod Clericorum necessaria præsentia, & licentia est.

VII. Quia Religiosi in favorabilibus tantum Clericis & Ecclesiasticis annumerantur, quemadmodum in *par. 1. Tit. 1. §. 1. n. 4 diximus*, Clero interdicto, non censentur interdicti nisi ex causa interdicti, aliisque circumstantiis aliud colligatur. Interdicta autem familia etiam contenti in ea Cleri interdicti sunt: nec proderit ab ea post latum interdictum recessisse: sicuti

sicuti non obest de novo ad illam accedere, postquam lata censura est. *Silv.V. Clericus 1.§ 1.Suar.Disp.32.S. 2.n.17.* Populo civitatis interdicto non censentur interdicti, qui habitant in suburbiis, nisi sint de populo Civitatis Nam Civitatis nomine continetur id solum, quod murorum ambitu continetur. *Cotta in Memorab.V.Civitas.*

VIII. Qui interdictum violant, locale, aut personale, mortaliter peccant, (nisi levitas materiæ excuset) & inprimis Clerici. In illos enim primario dirigitur prohibitio, ut per ipsos alii constringantur ad ejusdem legis observationem. Contra locale interdictum (ut ex dictis *n.* 2. patet) peccat Clericus 1. si contra interdictum actum aliquem ordinis sui proprium exerceat, per quod etiam irregularis efficitur. 2. Si specialiter interdictus sacris officiis intersit, vel Sacramenta sibi prohibita accipiat. 3. Si aliquem personaliter interdictum post interdicti denunciationem divinis interesse, vel divina celebrare permittat: intellige, de illis, quibus Ecclesiæ regimen commissum est. *Avila Disp 5. Dub.1. Henriq. l 13.c.46 n. 8. Nav.c.27.n.185. Diana part.5 tract. 5. Res. 59.* Locale interdictum violatur à Clericis, & Regularibus, si non servata moderatione in *c Alma* præscripta divina officia celebrent. Hoc est, adhibito campanarum pulsu, elata voce, quæ foris audiatur, vel januis apertis, aut excommunicatos & interdictis admissis. *c. non est vobis de sponsalib. Barbosa in c. Alma mater. de sentent. excomm. in 6.* Similiter Laici peccant faciendo aliquid eorum, quæ interdicto prohibentur. *Suarez Disp.33. Sect. 12.*

IX. Dubium est, an Laici non personaliter interdicti peccent, non observando interdictum? In quo non una omnium Doctorum sententia est, imò *Cajet. in V. interdicti violatio*, in dubium revocare audet de Clericis, an violando interdictum lethaliter peccent: quemque nemo sequitur, nos quoque deseramus. Reliqui mitius, aut durius, pro suo quisque ingenio loquitur. Probabile existimo, *nisi dolus, aut vis adhibeatur*, non peccare mortaliter, & universè Laicum, qui non personaliter interdictus interdictum violat. Hanc esse communiorem sententiam *Layman* quoque aliàs severior agnoscit *c.3.n. 2.* & colligitur *ex c. si sententia de sent. excom. in 6.* ubi dicitur. Cùm propter delictum Domini, vel Rectoris & civitas interdicta, cives ejusdem, qui culpabiles non existunt, dummodò ipsi non fuerint interdicti, possunt extra ipsam licitè interesse divinis. Ubi *Barb.* si interdictum loci solius esse ponamus, non verò populi, ita ut personas non liget, sive ob culpam Domini, sive ob culpam ipsius populi prolatum sit, culpabiles tantùm comprehendit, ut concludunt expressa verba hujus textus. *Dummodò ipsi non fuerint interdicti* Si autem interdictus fuerit populus, singulares de populo censentur interdicti. *Germin Io. Andr. Ancharan Franch. Steph. Costa. Vivianus in Ration. l. 5. pag. 316. Alagona in Comp. p. 781. Ugolinus de Censuris Tab. 5. c.6. & c.12. Sayr. l.5 c.2 num. 6.*

DIXI *Nisi dolus aut vis adhibeatur*. Quia graviter peccare manifestum est, eos, qui interdicti tempore fraudulenter inducerent Sacerdotem ad celebranda divina, aut clausas Ecclesiæ valvas violenter resera-

referarent, cogerentque Ministros ad aliquem actum, qui propter interdictum absque peccato exerceri non potest. Quocirca ut à culpa immunes habeantur Laici non interdicti personaliter, absque injuria & damno aliorum non observent, necesse est.

X. Quod attinet pœnas violantium interdictum Ecclesiasticum hæc 5. notanda sunt.

I. Quamvis à Laico per mortale peccatum violetur, nullam tamen à jure constitutam pœnam incurrit, præter excommunicationem in quibusdam casibus de quibus *Avila pag. 289.*

II. Clerici qua sæculares, qua regulares interdictum violantes per exercitium alicujus ordinis sacri ineligibiles fiunt activè, & passivè, irregularitatem incurrunt, & suspensionem ab officio, & consequenter à jurisdictione, possuntque per sententiam privari beneficiis, aliisque arbitrariis pœnis affici. *Suar. D. 34. S. 4. Laym. l. 1. tract. 5. part. 4. c. 3. n. 3.*

III. Si Clericus aut Sacerdos non interdictus in loco non interdicto, homini interdicto Sacramentum aliquod conferat, ex probabili sententia non incurrit irregularitatem, quia hoc nullo jure expressum legimus.

IV. Qui Clericus cum nominatim interdicto, in illis rebus, in quibus interdictus est, communicat, præter peccatũ, quod esse lethiferum potest, ab ingressu Ecclesiæ prohibetur, donec satisfaciat ad arbitrium illius, qui interdictum posuit.

V. Domini temporales, qui in terris suis interdicto suppositis cogunt aliquẽ ad divina officia celebranda, vel ad ea vocant audienda, aut percipienda, alios præsertim excommunicatos aut interdictos, vel impediunt, ne excommunicati publicè, vel interdicti ab Ecclesia exeant, excommunicationem incurrunt. *Clem. Gravis de sent. excomm.*

VI. Qui interdictum locale generale violat, celebrando, aut inducendo aliquem ad divina officia in loco interdicto peragenda, vel interdictos ad illa admittit, vel Ecclesiasticam sepulturam impertit, ab ingressu Ecclesiæ prohibetur, donec satisfecerit illi, cujus sententiam contempsit. *Avila part. 5. Disp. 3. Dub. 4. Suar. Disp. 34. Sect. 5. Reginald. l. 32. tract. 3. c 31. num. 48. & seq. Piasec. part. 2. c. 4. tt. de pœnis num. 75 Laym. l cit.*

XI. Superest interdicti relaxatio, quæ non uno modo conficitur. Ac *primò* quidem generale interdictum Communitati impositum, innocentium respectu, qui nullam interdicto causam dederunt, per se cessat dissoluta Communitate. Neque enim aliter tenebantur, nisi quod essent pars communitatis. Non cessat è contra illorũ respectu, qui culpabiles sunt, quia hoc interdictũ personæ affixũ est. Quin etiam interdictũ latum in Collegium, si uno excepto omnes Collegæ moriantur, solum illum ligat, quoniã in illo Collegiũ virtualiter perseverare cẽsetur, cùm jura illius sustineat. *V. Barb. in c. nullus de elect. & par. 1 tt. 6. §. 2. n. 4. Secundò*, interdictũ absolutè, ac nullo tẽporis ambitu præfixo latum nõ aliter tolli potest, quàm per voluntatem, & relaxationem illius, qui illud imposuit; vel ab alio ad id legitimam potestatem habente. Locale autem ne quidem ædificio destructo perit, quia ipsum solũ, quod est basis, fundamẽtum ædificii affectum interdicto existimatur. *Tertiò* ab interdicto locali ab ipso jure impo-

posito,

posito cùm reservatum non sit, Episcopus absolvere potest: ab interdicto personali autem non potest quenquam absolvere, nisi sit occultum juxta dispositionem *Concil. Trident. Sess. 24. c. 6.* A quâ licentiâ excluduntur inferiores habentes jurisdictionem ordinariam, & Episcopalem, uti declaratum est à Congregatione Cardinalium. *Avila part 5. Disp. 6. Dub. 1.* Parochi nihilominus jure communi absolvere possunt ab interdicto personali particulari non reservato. *c. nuper de sent. excom. Bonac. Tomo 1. pag. 454. & Tomo 3. pag. 455 Reginald. l. cit. c. 32 Fernandez in Exam. Theol p. 480 Suarez Disp. 38. Sect. 2. num. 8.* Addens pro absolutione facienda necessarium esse, ut causa tollatur; satisfactio fiat, vel sufficiens cautio detur.

§. XI.

De Excommunicatione.

1. EXcommunicatio est *Censura Ecclesiastica, qua homo baptizatus privatur consortio fidelium, participatione Sacramentorum, & communibus Ecclesiæ suffragiis.* Vel brevius. *Est censura Ecclesiastica, separans hominem à communione.* Per Censuram, quæ generis loco est, excluditur irregularitas, quæ propriè Censura non est, sed inhabilitas quædam. Per reliqua excluditur suspensio, & interdictum, quę per se, & formaliter non privant communione, seu consortio fidelium. Colligitur ex *Matth. 18. v. 17.* Si quis Ecclesiam non audierit, sit tibi velut ethnicus, & publicanus. *1. ad Timoth. 1. v. 20.* Quin etiam ex *Matth c. 16.* potestatem excommunicandi probat *S. August. in epist. 75. ad auxilium.* Spiritualis pœna est (anathema) quâ fit, quod scriptum est, quæ ligaveris in terrâ, ligata erunt in cœlis: animas obligat. Ecclesiæ disciplina hæc severissima est, ut *Calv. loquitur l. 4. Inst c. 11. Sect. 2.* & quasi ultimum fulmen, non nisi in necessitate adhibendum. *Petr. de Soto Instit. Sacerd. tt. de Clau Lect. 1. Ang. Silvest. Arm. & al. Sum.*

NOTA. Excommunicationis usus etjam apud Sectarios nostros viget. Quamvis sub initium novi Evangelii, quò longius ab Orthodoxâ Ecclesia recederent, Censuras, & Ecclesiasticas pœnas omnes sustulerint, populo libertate promissâ, successu temporis tamen, cum vitia immensum crescere animadverterent, de freno, & excommunicatione ab exilio revocandâ *Lutherus* ipse sollicitus fuit, quemadmodum ex Colloquiis ipsius, Germanicis, & Latinis patet. Sed populo jam ad effrænem licentiam assuefacto, & dominationem, quâ impotēter Ministri uterentur, formidante non sine magno labore, & contradictione multorum restituta est. Nec defuerūt ex doctioribus, qui semel explosam excommunicandi potestatem nullo modo revocandam libris publicè propositis contenderent, quos inter eminuit *Thomas Erastus Medicus Heidelbergensis,* cui mox *Theodorus Beza* contrario scripto pro fovendâ Ecclesiæ disciplina se opposuit. *V. Summam Casuum pro Sectariis Gretseri tt. de Sacram. Pœnitentia.*

2. II. Excommunicatio dividitur 1. in majorem & minorem. 2. in eam, quæ est ab homine, & eam, quæ est à Jure. 3. in eam, quæ est latæ sententiæ, & quæ est ferendæ, quam aliqui comminatoriam vocant. 4. in eam, quæ justa, & eam, quæ injusta est. Denique alia fit per sententiā generalem, alia per specialem. *Bonac. Tom.*

1.p.374. Major excommunicatio privat participatione Sacramentorum activa, & passiva. Minor passiva tantùm, & fertur aliquando propter peccatum Veniale. Excõmunicatio à Jure dicitur, quam infligit Jus Canonicum, Synodus generalis, vel Nationalis. Ab homine verò quã sua auctoritate aliquis Judex Ecclesiasticus fert. Latæ sententiæ vocamus, quæ ipso facto, absque alia Judicis sententia incurritur. Ferenda, in qua Judicis sententia requiritur. *c. à nobis de exception c. fin. de Cler. excom. c. nuper & c. pen. de sent. excom.* Quæ in Bulla Cœnæ Dom. continentur à Jure potiùs, quam homine censentur esse: & instar perpetuæ legis etiam moriẽte Papa manent, licet annua promulgatione quodammodo renoventur. *Bonac. l. cit. Salas de leg. Disp. 1. Sect. 9. nu. 62. Suar. eod l. 1. c. 10. num. 15. Franc. Leo. in thesaur. Eccl. par. 3. c. 38. num. 160.*

III. Causa finalis excommunicationis est bonum, & utilitas hominis, ut à malo resipiscat, ad bonũ se convertat, vel à peccato perpetrando retrahatur. Propterea vocatur disciplina, medicina, nervus & gladius spiritualis. *c. Medicinalis de excom. in 6. Abb. in c. Sacro. n. 2. eod.* Causa efficiens non admittit Laicum, nec Clericum, qui solam ordinis potestatem habet, nec simplicem curatum, aut Parochum, quamvis ex præscripta consuetudine existimetur posse à nonnullis. *Sum. confess. Abb. in c. Sacerd. de off. Ordinar. & c. quis contra de foro comp.* Nec excõmunicare licet illi, qui ipse majori excõmunicatione ligatus est. *c. audivimus 24 q. 1.* Eadem ratio est de suspenso & interdicto *Palud. in 4 Dist. 18. q. 2. ar. 3. Coton. in Sum. Diana V. Censura n. 4.* Excommunicationem igitur foret is tantùm, qui habet jurisdictionem Ecclesiasticam in foro externo, eamque non impeditam. Ejusmodi est Sum. Pontifex, Patriarchæ, Archiepiscopi, Episcopi, Concilium generale, particulare, aut provinciale, Generalis ordinum religiosorum, Abbates, aliique Prælati Regularium, juxta statuta & privilegia sua. *Nav. c. 27. n. 5. Valent. IV. Disp. 7. q. 17. p. 1. Hugolin. Tabula 1. Sayrus l. 5. Angel. V. excom. Silv. & alii Summistæ Roder. II. q. 60. ar. 1.* Causa materialis duplex est, remota, & proxima. Remota est subjectum, seu persona, quæ excõmunicatur. Propinqua verò culpa, propter quam eaque in majori excõmunicatione non quælibet, sed mortalis. *c. nemo 11. q. 3. c. 1. de judiciis c. sacro. de sentent. excom.* Persona ficta, qualis est Communitas, Universitas, Collegium, Capitulum, non est capax excommunicationis, quia ordinariè continet aliquos innocentes. *c. contingit c. Sacro. c. Romano. de sent. excom. & ibi DD.* Fieri tamen aliquãdo, & à se id visum testatur Zerola *par. 2. V. excom. n. 7.* quo in eventu tenere quidem excõmunicationem, sed non ligare innocentes de Universitate, vel Collegio. V. quæ diximus *Tit. 11. § 2. n. 6.* Alia ratio suspensionis & interdicti est, quibus non rarò puniuntur integræ civitates, ita tamen, ut spiritualibus bonis neminem innocẽtem privent. *S. Thom. supplem. q. 21. art. 5. Virianus in c. Romana de sent. excomm. Suar. Disp. 18. Sect. 2 Laym. l. 1. tr. 5 par. 1. c. 1. n. 6. Coton. in Sum. Diana V. Censura n. 13.* Denique formalem causam constituunt, vel perficiũt intentio excõmunicantis, & modus, seu verba sufficienter expressa. Ad illam, quę propter delictum præteritũ fertur, 1. præmittenda est trina monitio cõmpetentibus

bus intervallis facta. *c. Constit. de sent. excom. in 6.* In casu necessitatis, ut si partium litigantium pugnæ, & cædes timerentur, una sufficiet. Tunc autem sex dies dandi sunt, exprimendo, ut duo primi sint pro prima, secundi pro secũda, tertii pro tertia admonitione. Nec interest scripto an verbo fiat admonitio *Abb. in c. sacro. de sen. excom.* Ipsa tamen excommunicatio (quæ est secunda circumstantia) in scripto fieri debet; in quo scripto causa propter quam, exprimatur. Aliter qui excommunicationis sententiam fert, contrahit suspensionem per mensem ab ingressu Ecclesiæ, & participatione divinorum officiorum. *c. Cùm medicin. de sent. excom in 6.* Causa autem *propter quam*, rationabilis & manifesta sit, oportet, neque sufficit soli excõmunicanti notã esse. Si tamen absq; trina monitione facta excommunicatio fuerit, valebit. *V. Bar. in c. cit. cum medicin. Franc. Leon. in Thesaur. Eccl. Par 3. c. 38 n. 5.*

IV. Ad qualitatem excommunicationis pertinent justitia, validitas, & nullitas. Justa excommunicatio censetur, cui nulla circumstantia, & causa necessaria deest. Injusta fit ex unius defectu, quod si essentiale fuerit, nullam reddit, adeò ut in nullo foro recipienda, nec ulli hominum timenda sit. *Gloss. in c. sententia 11. q. 3.* Porrò tripliciter injusta excommunicatio dici potest. 1 ex parte ipsius excommunicationis. 2. ex parte excommunicantis. 3. ex parte excommunicati. Et in omnibus adhuc dupliciter, vel ex defectu alicujus essentialiter requisiti, & tunc, ut diximus, nulla est, vel non requisiti essentialiter, & tunc injusta quidem est; sed valida.

Primò igitur ex parte excommunicationis accidit 1. cùm trina monitio non præmittitur, & tunc injusta est, sed valida *Gloss. in c. Sacro. de sent. excom.* Invalida quoque si nulla omnino admonitio fiat. *Innoc. tamen in c. illud de Clerico excom.* ut validam agnoscit: sed malè, quia cùm nulla omnino monitio præmittitur, nulla contumacia est. 2. Cùm errorem continet intolerabilem, injusta, & nulla censetur. *c. solet c. Venerabilibus de sent. excom. in 6.* Error intolerabilis est excommunicare hominem, qui opus misericordiæ, vel alterius virtutis exercuit, aut omisit, quod facere absque peccato non poterat. 3. Cùm excommunicatio non fertur in scriptis, & cum causæ expressione juxta *c. Medicinalis hoc tt.* est quidem injusta, sed valida. ut in cit. cap. & à DD. passim probatur.

Secundò, ex parte excommunicantis injustitia fit 1. per malam intentionem, ex qua tamen non redditur excommunicatio invalida. Hoc enim peccatum non tam justitiæ, quàm charitati adversatur. 2. Quando publicè suspensus, aut excommunicatus est, nec justam, nec validam sententiam feret. Si autem non publicè excommunicatus est, valida erit sententia *Panormitan. in c. excommunicato. num. 7 de præscript. Felinus in c. ad probandum. de re judicata.* 3. Quando nullam jurisdictionem habens excommunicat exemptos, vel non subjectos sibi. *c. quanto de privileg.* injusta simul & invalida excommunicatio est. *c. Nullus de Parocho.*

Tertiò ex parte excommunicati 1. cum debito modo appellavit, & adhuc sentẽtia excommunicationis fertur, nullius roboris est. *c. ad præsentiam de appel* 2. cum

revera non nisi venialiter peccavit, convictus tamen est de graviori peccato, & contumacia per testes, in foro conscientiæ nulla est sententia, in exteriori autem pro valida habetur, & servanda est, donec veritas elucescat. *Gloss. in c. per tuas de sentent. excom.* Aliàs ex injustâ propter contemptum fiet justa etiam in foro conscientiæ, & coram DEO *c. cit. per tuas, & c. illud 24. quæst. 3.* Excipe casum, quo sic excommunicatus absque ullo scandalo, vel occultè celebraret. *Covar. in c. Alma mater. part. 1. §. 7. num. 7.* Hinc liquet, quo sensu accipiendum sit illud *S. Greg. relatum in c. 1. 11 quæst. 3.* sententiam excommunicationis sive justam, sive injustam esse timendam: illam videlicet, quæ quamvis reapte injusta, non tamen omnino invalida est, & saltem in exteriore foro pro justa habetur. *Petr. à Soto. Lect. 3. de excom.*

V. Effectus justæ excommunicationis multi sunt, & maligni, corporales, & spirituales, ut *Silv. loquitur* §. 3. *num* 1. enumerans particulatim 22. quos *Layman.* ad undecim redegit *l. 1. tract 5 part. 2 c. 2.* Generatim verò & summariè tres celebrantur. Nam excommunicatus *primò* privatur activa & passiva susceptione Sacramentorum, ita ut nec Sacramenta administrare, nec suscipere absque gravi peccato possit. *quia c. Engeltrudam 3. qu. 4.* excommunicatus dicitur esse resciffus à corpore Ecclesiæ. Et frustra tenent aliqui non esse effectum, sed ipsam essentiam excommunicationis. Hæc enim nō nisi causaliter privatio appellatur. *Secundò* privat communibus Ecclesiæ suffragiis, ita ut nec sacrificium Missæ, nec publicas orationes Ecclesiæ pro excommunicato offerre liceat. Dico *publicas.* Quia privatim quilibet orare pro excommunicato potest; imò Sacerdos in *Memento* pro eodem licitè orat. *Silv. §. 2. n. 1.* *Tertiò* privat externis quibusdam bonis communibus, hoc versu contentis.

Os, orare, vale, communio, mensa negatur. Per *Os* prohibetur collocationes verbo, aut scripto. Per *Orare* conventus in sacro audiendo, orando, recitando horas, cantando in choro, & similia. Per *Vale*, salutationes, obsequia, donaria, honores, & reverentiæ signa. Per *Communionem* humani, & civiles contractus: intellige quoad peccatum. Excōmunicatus enim cum aliis contrahendo peccat. *c. illud de Clerico excom. deposito minist.* ubi *Gl. & DD.* Quoad validitatem verò dicunt aliqui in gratiam non excommunicati pro validis agnosci: sed modò obtinuit, ut absolutè validi censeantur. *c. intellex. de jud. Laym. l. 1. tr. 5. P. 2. c. 3. §.* Porrò Testamenti confectionē quoque necessitas licitam facit. *Avila P. 2. c. 6. Disp. 6. D. 6. Anton. peregrin. l. 3. de jure Fisci p. 216.* Professio religiosa sine gravi peccato licet non facilè futura sit, valida tamen erit. *Avila l cit. Limita*, nisi excommunicatus beneficium Ecclesiasticū habeat. Tunc enim si de bonis Ecclesiæ cōtrahit, actus non valebit. *c. veritatis de dolo. & contumacia c. Pastoralis. de appell. Silv. §. 3. q 15. Tolet. l. 1. c. 11. n. 3. & 4. V. quæ diximus in par. 11. Tit. 7. §. 2. D. 7.* Per *Mensam.* Intelligitur simul vesci, in uno lecto cubare, in eodem habitaculo manere, nisi diversæ cellæ, seu mansiones sint. Atque in his, qui cum excommunicato communicāt, nec unde excusentur, possunt prætendere, excommunicationem minorem incurrunt. *c. nuper de sent. excom. Fagun. l. 2.* in

in 1. prac. Eccl. c. 5. n. 15. Excusantur autem, quibus aliqua ex his 5. causis patrocinatur.

Vtile, lex, humile, res ignorata, necesse.

Vtile comprehendit ea, quæ ad salutem animæ excommunicati vel Ecclesiæ utilitatē spectant. *Abb. in c. Dilecti. de except.* Licet enim hortari illum ad pœnitentiā, consilio regere & instruere. *Lex* de matrimonio intelligitur. Colloqui, convesci, reddere debitum licet. Per *Humile* significantur servorum officia, familiarium, & liberorum. *Ignorantia* non affectata communis omnium excusatio est. Vt *Necessitas* quoque qua urgente, consilio, auxilio, petendo & accipiendo cum excommunicatis impunè agimus. Excipitur autem in his omnibus communicatio quoad divina, nisi ignorantia excuset, vel periculum mortis. *Glo. in c. cùm desideres. de sent. excom. c. Inter alia eod. Bonav in 4. d. 18. q. 5. Reginald. l. 32. Tr. 1. c. 15. n. 97. & sequ.*

Nota. In communicatione cum excommunicatis, à peccato mortali paruitas materiæ excusat, ut si exigua pars Missæ cum illo audiatur, vel privatim cum eo Horæ Canonicæ recitentur. *Diana* Par. 5. *Tract. 9. Resol 89. & 93.*

VI. Excommunicationis sententia nec appellatione, nec mora suspenditur, sed paratam executionem habet. *c. Pastoralis. §. Verum c. ad hæc de appell & c. ad reprimendam. de off. Ordinarii. & c. is cui. §. ult. de sent. Excom. ubi Glo & DD.* consentiunt, quod Censura secum trahit executionem. Nec opus est causam investigare, quia ipso jure sic constitutum est, ad præcavenda innumera mala. Alia ratio est sententiæ declaratoriæ, qua quis incurrisse excommunicationem declaratur, quia per appellationem suspendi potest, ut diximus in Tit. 10. § 11. Dub. 10. *Glo. in c. Cupientes. de el. in 6. Nav. in c. cum contingat. de rescript. Piasec. Par. 11. c. 4. num. 87.* addens licitè communicari posse cum sic excommunicato nec ipsum si celebret, incurrere irregularitatem, si confidet suæ appellationi; securius tamen est, in talibus abstinere ab actibus, qui inducunt irregularitatem, cum vulgatum sit etiam iniustam excommunicationem ligare, & id, quod salutarius est animæ, sequendum sit. q. 1. Porrò hic *duo Notanda* sunt. 1. Prædicta intelligi & valere, sive appellatio iusta sit, & cum bona fide concepta, sive non. *V. Barb in c. Sæpe 44. de appellationib.* 2. Locum habere in excommunicatis non toleratis, de qua re legendi. *Avila.* P. 2. c. 6. *Disp.* 2. & *Disp.* 8.

VIII. Hactenus de effectibus generatim, & quasi summariè egimus. In particulari multa supersunt declarāda. Ac potissimè de beneficiatis notanda sunt sequētia.

1. Excommunicatus licet non privetur beneficiis ante obtentis, ad nullum, cuiuscunque notæ, ac dignitatis sit in excommunicatione accipiendum habilis censetur, irritaque est omnis electio, præsentatio, collatio, institutio. & c. etiam quando ignorat, se excommunicatum esse. *c. Postulastis. c. ult. de clerico excomm.* & favet Regula, quam *Abb laudat in c. ult. de clerico excomm. nu. 3. Prohibito exercitio actus censebitur prohibitum illud omne, per quod pervenitur ad illum actum.* Cùm igitur excommunicato prohibeatur beneficii ecclesiastici usus, ea quoque prohibita censentur, sine quibus nemo beneficium adepiscitur, præsentatio, collatio, & simil. *Amplia* ad rescriptum, & impetrationem beneficii, quæ nulla est. *Avila Par. 2. c. 6.*

D.2. *Vallens. de benef. l.* 1. *tt.* 21. *Escobar Tr.4. Exam* 2. *n.*21. & *sequ.*

2. Inhabilem quoque esse ad pensionem, cuius titulus spiritualis est, vel ob spirituale ministerium confertur. *Covar. Alma.Parte* 1. § 7. *nu.*2. Secus est de temporali vel mixta, quæ plerumque loco beneficii datur clerico resignanti, permutanti, lite cedenti, vel sustentationem sufficientem non habenti. *V. Garz. Par.* 7. *de benef. c.* 13. *num.* 137. *Suarez. Disp.* 44.

3. Fructus quod attinet, licet aliqui dicant illis excommunicatum ipso iure privatum esse, melior opinio fert, si excommunicatus per se, vel per alium satisfacit muneri suo, retinere posse: nec teneri ad restitutionem eorum, quæ bona fide consumpsit, & ditior inde non evasit. *Pe. Navar. l.* 2. *c.*2. *n.*237. *Coninck Disp.*14. *Dub.* 9. *Diffic.*3. *Concl.* 2. *Ferdinandez. Par.*2. *c.* 9. *Diana* P.4. *Tr.*4 *Resolut.*54. Imò si contumax esse desiit, nec quo minus ab excommunicatione liberaretur, impedimẽtum attulit, licet non satisfecit muneri suo quia nec per se, nec per alium potuit, probabile est, fructus perceptos retinere posse. *Layman l.*1. *Tr.*5 *par.*2. *c.*2. *Reginald. l.* 32. *Tr.*1. *c* 6. *Tolet. l* 1. *c.*13. *n.*17.

4. Si quis postquam legitimè ad beneficium ecclesiasticum electus est, in excõmunicationem incidit, validè non potest acceptare illud Nullum enim ius in ecclesiasticis beneficiis acquirere potest, cui communio fidelium prohibita est. Quod vel inde colligitur, quia si eiusmodi excommunicatus ante absolutionem moriatur, beneficium non censebitur per mortem illius vacare. Contrarium tamen aliqui probabiliter asserunt. *Vasq.* & *alii apud Dianam* P.5 *Tr.*9. *Resolut.* 100. *Less.* c 34. *Dub.*22.

5. Quamvis in excommunicatis toleratis non habeant locum, quæ diximus, sed acta illorum civilia ut valida & ecclesiastica quædam cuiusmodi est iudicialis sẽtentia, ecclesiastici beneficii collatio, electio, & simil, acceptentur, in quocunque genere, & foro: nihilominus per exceptionem adversæ partis repelli posse. Recipiuntur videlicet acta illorum, ut evitentur incommoda, quæ ex contrario timentur: exceptio tamen permittitur, quia nemo invitus cum excommunicato etiam tolerato agere, & communicare cogendus est. *Laym. lo. cit. n.*13.

VIII. Quod de nullitate electionis ad beneficia, & Dignitates ecclesiasticas diximus, limitandum est, *Primò* in electione Summi Põtificis, quæ propter excommunicationem, suspensionem, vel interdictũ non potest impediri aut infirmari. *Clem. Ne Romani* §. *Cæterum de elect.* Aliàs ecclesiæ status facilè perturbaretur. *Secundò* si in electorum cœtu aliqui tantùm excõmunicati sint, & maior non excommunicatorum pars aliquem elegerint, rata. & valida electio erit. Vtile enim, *secundùm Reg.*36. *de Reg. Iur in* 6. per inutile nõ debet vitiari. & *arg. c unici. ne sede vacante in* 6. Vbi idem dicitur de collatione præbendarum, quæ cùm ad episcopum & Capitulum simul pertinet, episcopo sublato, Capitulũ conferre, potest, & Capitulo à collatione suspenso, vel de Capitulo singulis excommunicatis episcopus *Fran. Suar. cũ aliis multis disp* 14. *Sect.* 2. *n.* 13. *Tertiò.* Si excommunicatus est, qui ius patronatus habet. & præsentat aliquem, eamque præsentationẽ acceptat episcopus, & instituit præsen-

præsentatum, peccabit quidem absq; necessitate communicando cum excommunicato valida tamen erit institutio. *Quartò.* Quando actus personæ ecclesiasticæ proprius nō est iurisdictionis, ut matrimonio assistere, ad professionē admittere, & similes, quamvis ab excommunicato fiat, non erit irritus, & inanis. Idem dicendū, si Superior aut Prælatus suspensus sit, & nihilominus admittat, & acceptet professionē: quia eiusmodi admissio, sicut etiā assistētia parochi, nō est propriè actus iurisdictionis, sed superioritatis. *V. Sanchez in Decal l.5.c.4 n 78. Bonac. Tom l. pag.* 389. *Marchant. Tract.* 8. *Candelabri aur. c.* 2. *q.* 10.

IX. Si excommunicatus vel alia censura ligatus, in illa per annum insorduerit, contra eum tanquam de hæresi suspectū procedi potest secundùm dispositionem. *Conc. Trid Sess* 25 *c.*3. *de refor.* Notat verò ad *c.*116. *Practica Diaz Salzedo*, licet per annum in excommunicatione steterit reus, non tamen, ut hæreticum esse condemnandum. *Glō singul in c. Contingit. de dolo, & contum.* Levis enim est de hæresi illius suspicio, sufficiens tamen ad indicendam purgationem, quam si subire renuat excommunicatus, tanquam pertinax hæreticus condemnari potest. *c. Excommunicamus.* §. *Qui autem de hæret c. cum contumacia eod tt. in 6. Innoc. & cæteri in c. ult de pœnis. Ostiens. in Sum. tt. de hæret. & alii.* Addit *Salzedo* perpetua dignum memoria quod si elapso anno ante condemnationem contumax in Iudicio compareat, suamque innocentiam voluerit ostendere, audiendum esse ad effugiendam bonorum confiscationem. Quòd si iam condemnatus, & captus fuerit, ac tanquam verè pœnitens voluerit ecclesiæ reconciliari audiendus est, & si ostendat, legitimè se impeditum fuisse, ita ut contumax non fuerit, omnem pœnam effugiet. V. *Tolet. l* 1. *c.* 13. *n.* 14. *& seq. Ign. Lopez in Pract. Crim. c.* 119 *nu.* 5. *Fill. Tr.* 12. *c.* 9. *q.* 3. *nu.* 214.

X. Mortuus in excommunicatione, & nullis pœnitentiæ signis relictis, ecclesiastica sepultura, & funebri officio privatur. Neque enim convenit, nos communicare mortuis, quos vivos execrati sumus. *c. Sacris de sepult. ubi Abb. notat. num* 3. eos, quibus ecclesiastica sepultura interdicitur, sepeliendos non esse propè cœmeterium, sed procul, & in tanta distantia, ut voces cantantium clericorum audiri non possint. *Suar. Disp.* 12. *Sect.* 4. Quod si pœnitentiæ signa moriens reliquit, nec per eum stetit, quo minus ab excōmunicatione liberaretur, etiam post mortem ab excommunicatione absolvi potest, eo fine, ut ecclesiastica sepulturâ, & suffragiis adjuvetur *c à nobis.* 28. *& c Sacris de sentent excomm. Vallens. l.* 5. *tt* 39. *artic.* 3. *Tol. l* 1. *c.* 13. *num.* 11 *Fill. Tr.* 11. *c* 5. *num.* 125. Hucusque de Maioris excommunicationis effectibus.

XI Minoris excommunicationis plerique duos effectus numerant *Primus* est, hominem privare passiva Sacramentorum participatione. *c Si celebrat de cler. excomm.* ubi dicitur, minori excommunicatione ligatum graviter peccare, si celebret, nullius tamen notam irregularitatis incurrere, modò absit contemptus. Additur enim ibidē, si in contemptū ecclesiasticæ disciplinæ, videlicet contra prohibitionē Superioris communioni excommu-

communicatorum pertinaciter se ingesserit, anathemate feriendum esse. Illud *graviter peccare Sanchez l.7.Disp.9.nu. 5.* intelligit ita, ut si matrimonium ineat minori excommunicatione ligatus mortale peccatum committat, quod multi non agnoscunt. Imò, ne venialiter quidem peccare, si aliàs à peccato mortali immunis administret Sacramentum aliquod, asserit. *Navar.c 27.nu.24.* & *Henr l.13.c.3.n.2 V. Layman l 1.tr.5.Par.2.c.3.nu.4. Secundus effectus* est (indirectus & per consequentiam) eligi non posse ad beneficium ecclesiasticum, & factam electionẽ irritandam esse. *c cit.* Si scienter talis electus fuerit, eius electio est irritanda. Nimirum ad eorum susceptionem eligitur, à quorum perceptione à Sanctis Patribus est privatus. Idem eadem ratione de præsentatione, & collatione beneficii dicendum est. *Glo.in c. Quon.de el in 6 Covar. c. alma.* Par.1.§.7.*n* 1. *Sanch.l 2. Consc.2. Avila* Par.2.c.6.*Disp.5.Dub.2.concl.1. Tolet.l.1.c.13.n.4* Ex dictis colligitur 1. Episcopum dupliciter peccare in minori excommunicatione sacros ordines conferendo. Venialiter primò, quatenus Ordinis Sacramentum confert: deinde mortaliter, quatenus SS. Eucharistiæ Sacramentum suscipit. *Avila lo.cit.Disp.12.Dub.3.§. Hinc sequitur.* 2. Quando duo Sacerdotes in excommunicatione minori sunt, prius se vicissim à censura absoluere debent, quàm alteri alter absolutionem à peccatis impertiat. *Avila lo.citato.* Nam quod in hoc rerum genere laico, idem Sacerdoti præstare Sacerdos potest.

XI. Quoniam ecclesiasticæ disciplinæ nervus est excommunicatio, ne facilè remittatur, vel etiam rumpatur, non leves contemnentibus pœnæ constitutæ sunt. *Primò* enim Clericus excommunicatus solenniter exercens ministerium sacrum ordini suo annexum, irregularitatem cõtrahit: si autem eiusmodi actum more laicorum exerceat, in excommunicationem minorem incidit, cùm alia pœna in jure non inveniatur. De irregularitate autem extat. *c Si quis episcopus.* 4 11. *q* 3.*c.1 de sent. & re iudica in 6.* & *c. is cui de sent. excom.in 6.Navar.c.27 n* 163 *Maiol. l 5. de irregul. c.21. & alii DD. communiter.* Præterea voce activa, & passiva privatus est: Item deponi ab officio & beneficio in perpetuum potest. *Fillius Tr.42.c 9.nu. 217.* Monet autem *Suarez disp. 12. Sect. 2.n.12.* Si Sacerdos excommunicatus cantet in choro cum aliis, quamvis peccet, nõ tamen irregularem fieri, quia cantus ille non est actus proprius alicuius sacri ordinis, & exerceri solet ac potest etiam ab illis, qui nullum ordinem habent. *Secundò*, quicunque cum excommunicato participat in eo crimine propter quod excommunicatus est, eadem excommunicatione ligatur. *c.Nuper de sent excom.* Censetur autem participare, qui favore, consilio, vel auxilio adiuvat: intellige postquã excommunicatus est. Et hoc passim à DD. vocatur participare cum excommunicato in crimine criminoso. *Navar l cit. n* 112.*Silv* § 8.*nu.*10.*Avila P.2 c.9.* Disp. 10. *Dub.* 3. *Tertiò* qui aliter communicat cum excommunicato, sive in ecclesiasticis, sive in politicis negotiis, nec habet, unde excusatur, à peccato mortali, & veniali, excommunicationem minorem incurrit. *c.Statuimus. de sent. excommi in 6. c.placuit. & aliis.11.q.3.* De sepulturæ privatione, quæ pœna maximè formidanda est, dixi-

est, diximus supra *numero duodecimo.*

XII. Superest absolutio, pro qua supponendo aliquas excommunicationes esse reservatas, alias non esse, traduntur sequentia

Primò, ab excommunicatione, quæ iuris, & non reservata est, etiam parochus, seu proprius Sacerdos absolvere potest, ex ferè *communi DD. sententia. c. Nuper de sent. excomm. Tol. l. 1. c. 16. Navarr. c. 27. n. 39. Silv. V. absol. 1. n. 4 Laym. l. 1. tract. 5. part. 2. c. 5. Fill. tract. 11 c. 9. l. 4. n. 282.* Ea propter apud *Quarantam in Sum. Bullarii V. Casus.* reservatus *pag 202.* à S. Congregatione Cardinalium monentur ordinarii, *ne illos casus promiscuè reservent, quibus annexa est excommunicatio* maior à iure imposita, cuius absolutio nemini reservata.

Est autem quoad potestatem hanc absolvendi inter Parochum & Episcopum differentia. Episcopus illam habet, ut ordinariam, iurisdictioni suæ annexam, & propriam. Parochi autem non habent illam ratione muneris sui, sed potius concessione, seu commissione speciali propter necessitatem, quæ est in absolvendo à peccatis. Sæpè enim propter annexam excommunicationem non possent absolvere pœnitentem, sed remittere ad Episcopum deberent, cum magno incommodo, & periculo. Necessitas igitur, & animarum cura sine impedimento exercenda eam licentiam tribuit; fitque inde, ut non possit alteri nisi indirectè conferre, quandò scilicet delegat illis suam audiendi confessiones facultatem.

Secundò, quando excommunicatio iuris est, & ab Auctore suo reservata, vel alicui nominatim, sive per specialem sententiam inflicta, tunc inferior non potest eam tollere. *Abb. in c. ex frequentib. hoc. tt.* nec quisquam alius dissentit. *Limita* quoad articulum mortis, in quo cum aliter fieri non potest, propter animæ periclitantis salutem, permittitur absolutio à quacunque censura cuilibet Sacerdoti, etiam excommunicato *Conc. Tr. sess. 14 c. 7.* Quod verum est, etiamsi non absolvat à peccatis: & extenditur ad confessarios, quibus potestas datur ab excommunicationibus non reservatis. Possunt enim etiam extra sacramentum pœnitentiæ absolvere. *Suar. disp. 7. sect. 4 n. 19. Coninck disp. 14. dub. 16. n. 230.* Quid verò articulus mortis dicatur, non uno omnes modo explicant. *Sotus in 4. d. 18. q. 4. art. 4. Canus de pœn. q. 5.* Nimirum tempus significat, in quo imminere mortem nobis, vel aliis prudenter iudicamus, mortem dico, non tantùm ex infirmitate, sed quocunque alio periculo, hostium insidiarum, naufragiis, & similium malorum: etiam cum quis in loco aliquo obsessus est, ubi tela iaciuntur, periculo non remoto, sed proximo occumbendi. De quo non potest generalis regula tradi, sed viri prudentis arbitrio decernendum est. *Innoc. apud Silvest. V. absolutio. §. 1. n. 8. Barbos. in c. Si quis suadente. 17. q. 4. n. 97. Chapeaville de Cas. reserv p 66. Navar. c. 26. n. 31. Tolet. l. 1. c. 15. n. 2.*

Tertiò Episcopus ab excommunicatione etiam Papæ reservata absolvere potest propter has 3. causas expressas in *c. de cætero. c. Ea noscitur. de sent. excomm.* 1. est ætatis infirmitas. *c. pueris. hoc tt.* 11. infirmitas sexus. *c. Quamvis eod. tt.* 111. Quodvis legitimum impedimentum ad Sedem Apostolicam accedendi. Sic pauperes, valetudinarii, mutili, senes, servitio, vel

officio alligati & similes excusantur. *c. de cætoro eod. tt.*

Hic verò meminisse oportet, impedimenta, de quibus agimus, aliquando perpetua, aliquando temporaria esse. *In* perpetuis simpliciter & absque limitatione impenditur absolutio, in temporariis non item: sed cum onere se præsentandi conspectui Apostolico, non ut denuò absolvantur, sed ut mandatum accipiant de satisfactione Ecclesiæ, & parti læsæ præstandæ. Hoc si absolutus non fecerit, in eandem excommunicationem reincidit. *c. Eos qui de excomm. in 6.* Hoc tamen limitat *Henriq. l. 13. c. 29. n. 3. & Emm. Sa. V. Excommunicatio n. 8* nisi antè terminum elapsum parti satisfecerit. Tunc enim cessat causa, præsentandi se Superiori, & valet potissimè in illis, qui procul ab Italia, & Vrbe remoti sunt: aliquibus tamen limitatio hæc minus placet.

Adde, quod etiam consuetudo hîc attendi potest. Nam remotiores Episcopi, & Germani, apud quos frequens est Lutheranorum, & Calviniarum conversio propter impedimenta, & difficultatem Romam proficiscendi tacito quodam S. P. consensu præscripsisse videntur potestatem eiusmodi reos absolvendi, & præstita satisfactione Ecclesiæ reconciliandi. *V. Laym. l. 1. Tract. 5. part. 2. c. 6. Navarr. c. 22. n. 85.* & quæ diximus in *Prolegom.* § 4 *n. 6.*

XIII A minori excommunicatione lata à iure ordinariè & regulariter absolvit proprius Sacerdos. hoc est, in sua diœcesi Episcopus, & in Parœcia sua parochus, etiam nondum Sacerdos *Reginald. l. 32. tract. 1. c. 17. sect. 3. Piasec. part. 2. c. 4. num. 88.*

Dixi *lata à Iure* non quod aliqua ab homine interdum procedat, sed quia procedere potest, non tamen in usu est, quemadmodum notat *Toletus l. 1. c. 17. num. 5.*

An autem quicunque etiam simplex Sacerdos à minori excommunicatione absolvere queat, inter DD. controvertitur. Negant *Caiet in V. Absolutio. Pe. à Soto. Lectione 4. de excomm. Vgolinus c. 16. § 6. Covarr. in c. Alma. part. 1. § 8 num. 2. Silvest. V. Absolutio. § 3. num. 3.* quia, *inquiunt*, hæc absolutio iurisdictionem requirit.

E contra affirmat *Navarr. c. 27. num. 4. Corduba q. 176. Bonacina Tom. 1. pag. 401. num. 11. & 15. Sayrus c. 23. num. 10. Candelabr. aur. numer. 12. Armilla. V. Absolutio num. 38. Piasec. l. cit. Reginald. l. 32. c. 17. Henriq. l. 13. c. 28. Bonacina Tom. 1. p. 401. numer. 15.*, cum quibus censeo absolvere posse quemcunque Sacerdotem ab excommunicatione minori, qui aliàs potestatem habet, absolvendi illum, qui ligatus est, à peccato mortali. *Imò* quemcumque simplicem Sacerdotem, quando propter veniale peccatum lata excommunicatio est. *c. Nuper 29. de sentent. excomm. Cardin. Toletus. l. 1. c. 17. numer. 7. Diana part. 5. tract 9. resol. 3. Barbos. in c. Nuper* Quin etiam non Sacerdos, sed clericus tantùm, quando necessitas urget, ex delegatione habentis iurisdictionem ordinariam absolvere potest. *Fill. tract. 13. c. 7. n. 140. Tanner. IV. d. 6. q. 10. n. 114.*

XIV. Circa prædictam absolutionem excommunicationis notandum occurrit.

1. Etiam

1. Etiam absenti, & per literas fieri posse, vel etiam per nuncium, qui oretenus significet voluntatem absolventis. Excommunicatio enim pœna Ecclesiastica est, quæ sicut absenti, & ignoranti infligi, ita ab eodem quamvis ignaro tolli potest, dummodò sufficienter expressa sit. *Navarr. c. 26. num. 14. Avila part. 2. c. 7. disp. 2. dub. 1. Suarez. V. disp 7. Sect. 7. num. 4. Sanchez l. 2. Moral. c 11. n 14. Tannet Tom. IV. d. 6. q 10. n. 108.*

2. Invito quoque, & nondum emendato in quibusdam casibus licitè impenditur absolutio ab excommunicatione. Ratio eadem est, quæ præcedentis, quia pœna est, non dependens à consensu, vel beneplacito patientis. *Reginald. l. 9. c. 3. n. 36 Sayrus l. 2. c. 21. n. 9.*

3. Nemo absolvendus est ab excommunicatione, quin prius læsæ parti satisfecerit, vel reipsa, vel sufficienti cautione, pignoratitia aut fideiussoria, & his deficientibus iuratoria, Quin etiam in foro interno, spectata qualitate personæ simplex promissio, seu fidei interpositio instar iuramenti esse potest. *Abb. in c. quæstioni & c. qua fronte. de appell. Silvest. V. Absolutio § 3. n. 3. Navarr. c. 26. numer. 7. Franc. Leo part. 3. c 38. num. 163 Fill. tr 11. c. 9. num. 295 Sanch de Matrim. l. 10 disp. 18. n. 38. & 42.* ubi generalem regulam tradit. Cùm à iure cautio sufficiens requiritur, nec propter inopiam, aliamvé caussam præstari potest, iuramentum sufficere. *Auth. Generaliter. c. de cleric. & Episc.*

At, *inquis*, si promissioni non satisfiat, nunquid in excommunicationem reincidit?

R. Minimè. Sed ab homine iterum excommunicari poterit. *c. Ad reprimendam de Off. Ordinar.* Nisi adiecta absolutioni conditio fuerit, ut non satisfaciens reincidat. Adde, quod, si neglecta omnino satisfactione, cautione, & iuramento de satisfaciendo absolvatur, validam absolutionem fore, iuxta *c. Venerabilibus §. Sanè de sent. excomm. in 6. Fill tract. 11 c. 10. n. 310.*

4. Licet ad absolutionem verba non requirantur, & sufficiat aliud sensibile signum, nec certa forma verborum, consultum est tamen, ut præsentem absoluturus his, aut similibus verbis utatur. *Absolvo te à vinculo excommunicationis, quam incurristi propter crimen verb. gr. hæresis, & restituo te Sacramentis Ecclesiæ, & fidelium communioni. In nomine, &c.* Si sub conditione absolvere velit, exprimat dicendo si satisfeceris, si verbis meis obedieris. *Avila part. 2 c. 7. disp 3. conclus. 2* Denique fieri potest, ut ligatum pluribus excommunicationibus absolvas ab una tantùm, vel quia pro aliis facultas, vel ob certas caussas voluntas deest. At quando ab omnibus simul absolvit, omnium causas exprimere debet. *V. Chapeaville de casib. reserv. pag. 86. Tanner. d. 6 q 10 n 122.*

5. Absolutio fit vel simpliciter, vel ad cautelam, vel ad reincidentiam. Simpliciter facta absolutè, & totaliter aufert censuram, quando nimirum certò constat contractam esse censuram, & pœnitens id fatetur. Ad cautelam datur ex superabundanti, quando dubitatur vel à iudice, vel ipso pœnitente, an censura aliqua ligatus sit, vel de valore illius, quæ lata est. Ad reincidentiam fieri dicitur, cùm

non tollitur censura in perpetuum, sed ita ut post certum tempus, vel effectum redeat. v. gr. Si pro electione quæ instat, indigeas absolutione, accipies pro illo tempore tantùm, eoque finito, & peracta electione iterum ligatus es. *Piasec. part. 2. c. 4. n. 88. Filliuc. tr. 11. c. 10. n. 311. & seq.*

XV. Quod ad solennitatem accidentalem attinet in absolutione ab excommunicatione adhibendam, tres præscriptæ sunt.

Prima est, ut absolvendus iureiurando promittat, se Ecclesiæ, & ministris ipsius obedientem fore. *c. Ex tenore. c. de cætero. de sent. excomm.* quod maximè locum habet in maioribus delictis. Non est necessarium tamen generale iuramentum de præceptis Ecclesiæ servandis, sed de iis, quæ ad materiam huius, vel illius excommunicationis, & absolutionis spectant.

Secunda est, ut Sacerdos absolvens aliquem pœnitentiæ Psalmum recitans præmittat. *c. A nobis 2. de sentent. excomm.* & ferè semper quinquagesimus legitur, qui inter septem pœnitentiales quartus est. In publica absolutione insuper, habitu sacro utetur, puta, superpellicio, & stola. Reus genu flexo, & nudatis scapulis sedebit, dum psalmus recitatur fune, virga, aut flagello verberandus. Sola hunc ritum consuetudo induxit, qui etiam omitti ex causa potest, & à feminis omninò removendus est. *Anton. 3. part. tt. 24. c. 77. § 1. Ostiens in Summ. num 14. Navarr. c. 27. n. 7. & 8.* Monet etiam *Caietan. in Summ. V. Absolutio.* in locis publicis omittendum esse, quando absolutio excommunicationis ex Confessione secreta oritur, ne confessio reveletur, & confusio comitetur.

Tertia, ut absoluto Psalmo Oratio Dominica vel alia consueta recitetur. *c. A nobis 2. de sent. excomm. Barbosa ibid.* Addi solent versiculi quidam scilicet *Salvum fac servum tuum.* & alii cum collecta. *Deus, cui proprium est misereri, &c.* ut præscribitur in *Rituali Romano*, quod *Paulus V. edidit pag. 57.*

His dictis sedet absolvens, & cooperto capite dicit: *Dominus noster Iesus Christus, &c.* ut num. præced. indicavi. Peracta absolutione in Ecclesiam introduci solet, nisi consuetudo alicubi contrarium velit. Denique sciendum, prædictas cæremonias, licet valdè convenientes, & utiles sint, non tamen simpliciter necessarias esse, sed ex causa omitti: sine causa verò qui omittunt, non leviter delinquunt. *Navarr. c. 26. num. 7. Anton. 3. part. tt. 24. c. 77. Suar. disp. 19. sect. 2. num. 10. Chapeaville de casib. reser pag. 84. Henriq. l. 13. c. 28. num. 4. Avila part 2. c. 7. disp. 3. Vgolinus c. 24. Mar. Alter. de Censur. Tom. 1. l. 4. disp. 7. Barbos. in c. A nobis. de sentent. excomm.*

§. 12.

De Degradatione.

I. DEgradatio apud Silvestrum, propriè importat privationem executionis legitimæ officiorum, & beneficiorum Ecclesiasticorum simpliciter, & ex toto absque spe restitutionis cum certa solennitate, & privatione privilegii clericalis. Vnde à Depositione differt, quæ quidem est privatio eorundem absque spe restitutionis, sed retento privilegio clericali fori, & capitis, *Si quis suadente 17. quæst. 4.* à suspensione autem, quia

quia hæc est privatio eorundem simpliciter, vel ad tempus cum spe dispensationis. Quandoque tamen unum pro altero ponitur. *c. Et si clerici. de iudic. Navarr. c.27. num.152. Avila part.4. disput. Vnica. Bern. Diaz. in Pract. c.139. Piasec. part.2. c.4. num.93.*

II. Ex *c.2. de pœnis in 6.* colligimus, Degradationem duplicem esse, Verbalem unam, seu sententialem, quæ aliquando etiam verbalis depositio appellatur, sed respectiva, quia ordinata est ad reum postea, cum actuali, & solenni cæremonia degradandum, quæ est altera, & posterior degradatio, Actualis, dico, sive solennis, ut appellatur à *Trident. Concil. sess 13. c.4. V. Tolet. l.1. c.50.*

Modus faciendi verbalem degradationem in *c. cit. de pœn. in 6.* describitur.

Primò, ut ad Episcopi degradationem cum Archiepiscopo conveniant 12. Episcopi, quorum maior pars in sententiam degradationis consentiat. 2. ut proprius Episcopus, assistentibus sibi sex aliis Episcopis in condemnatione Presbyteri, tribus autem in condemnatione Diaconi, vel Subdiaconi, tanquam assessoribus, & iustitiam causæ cognoscentibus, sententiam pronunciet. Hodie autem ex dispositione *Conc. Trid. l. cit.* satis est, si loco Episcoporum totidem infulati Abbates, vel illis impeditis, alii in Ecclesiastica dignitate constituti clerici adhibeantur, (ubi excluduntur Prælati Ordinum Mendicantium, cùm non habeant nomen dignitatis) Pro degradatione verbali clerici in minoribus tantùm constituti auctoritas proprii Episcopi sufficit, cum præsentia quorundam è clero Capitulum repræsentantium. *Gloss. communiter recepta in c. cit. Verbo, præsentia, & c.1. de excessib. Prælat. Piasec. loc. cit. Franc. Leon. part 3. c.37 num.57.*

III. Confecta degradatione verbali Episcopus ad realem procedere potest, etiam non præsentibus aliis Episcopis, vel Prælatis. *Abbas in c. Qualiter 2. de accus. num.11* & reum per sententiam condemnatum omni beneficio & privilegio clericali privatum, actuali etiam solenniter vestibus & ornamentis clericalibus exuit, & spoliat, hac, quæ in *cit. c.2.* continetur, vel simili verborum forma, cùm degradatur Sacerdos. *Auferimus tibi vestem Sacerdotalem, & te honore Sacerdotali privamus*: sicque in remotione reliquorum insignium, similibus verbis utens in ablatione ultimi, quod in collatione ordinum fuit primum, infra scripto, vel alio simili modo dicat. *Auctoritate Dei omnipotentis, Patris, & Filii, & Spiritus sancti, ac nostra, tibi auferimus habitum clericalem, & deponimus, degradamus, spoliamus, & exuimus te omni ordine, beneficio, & privilegio clericali.* Vltimò raditur caput, ut nullum coronæ vestigium maneat.

Dixi *Episcopum procedere ad realem degradationem.* quia hic actus ex institutione Ecclesiæ ordini Episcopali annexus est, nec ab alio, quàm Episcopo consecrato exercendus. Verbalis autem committi Vicario generali potest; cùm non requirat potestatem ordinis, sed iurisdictionis duntaxat. Committi etiam realis degradatio alteri potest, sed Episcopo consecrato tantùm. *Gloss. in c. degradatio & c. Felix 15. q.7. Item in c. transmissam. V. de talibus. Abbas n.4. de elect. Tolet. l.1. c.50. n.10. Tuschus concl.134.*

IV. Non quamlibet ob culpam, vel

delictum, sed grave, & nocivum degradandus clericus, & magistratui sæculari tradendus est. Hæc 4. in iure annotata reperimus. *Primum est* hæresis notoriæ, & contumaciæ obduratæ, *c. Ad abolendam. c. Excommunicamus. de haeret. & c. 1. eod. in 6.* Si autem pœnitentiam, & emendationem spondeat, convenit recipi in gratiam: de rigore autem in perpetuum carcerem detrudi potest Secundùm *Gloss. in c. 1. de haeret. in 6.*

Relapsus in semel abiuratam hæresin non recipiendus, sed degradandus est. *c. cit. ad abolend. §. illos autem. & c. Super eo. eod. in Sexto.* ubi legimus. Qui deprehensi fuerint in abiuratam hæresin recidisse, sine ulla penitus audientia relinquendi sunt iudicio sæculari: si tamen postea pœniteant, & pœnitentiæ signa in eis apparuerint manifesta, nequaquam sunt humiliter petita Sacramenta pœnitentiæ, & Eucharistiæ deneganda.

Secundum crimen est falsificatio literarum papalium. *c. Ad falsariorum de crimine falsi.* Cuius rei Anno præcedente in Mascambruno subdatario Innocentii X. Roma vidit, cùm falsi damnatus, & securi percussus esset capite in S. Angeli Ponte ad spectaculum exposito. Aliquando tamen mutato supplicio, & condonata vita in perpetuum carcerem includuntur. *c. Novimus. § pro illo. de verb. signif. V. Chapeaville de casib. reserv. p. 404. Tolet. l. 1. c. 22.*

Tertium est. Sodomia iuxta *Constit. Pii V. Vers. privilegio clericali.* Vbi omnes clerici sæculares, & regulares cuiuscunque gradus, & dignitatis (adeoque etiam Episcopi, & Cardinales) tam dirum nefas exercentes, omni privilegio clericali, omnique officio, dignitate, & beneficio Ecclesiastico, eiusdem Canonis auctoritate privantur. Ad hoc tamen, ut prædicta pœna infligatur, sententia iudicis requiritur. ut aliàs generaliter requiri diximus *in Prolegom. § 8. num. 5. & part. 1. tr. 16. §. 1. n. 10.* & fusius explicat *Diana part. 2. tr. 17. resol. 67.*

Quod verò *Navarr. c. 27. numer. 250.* eumque secuti aliqui, non sufficere putant ad tam gravem pœnam unum Sodomiæ actum, sed frequentatum exigunt, ab aliis meritò reprobatur, quia nimirum tam detestandi criminis noxa una vindictam clamat, quemadmodum de aliis quoque, puta, adulterio, homicidio, & similibus omnes concedunt, semel patrasse reum supplicii facere. *V. Chapeaville de casib. reserv. pag. 391. Avila pag. 338.*

Quartum est calumnia proprio Episcopo irrogata. *c. Si quis Sacerdotem 11 q. 1. c. Cùm non ab homine de iudiciis. Abb. in c. At si clerici. n. 37 Silv. V. Degradatio. q 2. Tolet. l. 1. c. 50. Avila part. 4 dub. 3. Piasecius part. 2. c. 4. nu. 93. Anchar. Consil. 158. Tuschus concl 140.*

Quod tamen cum limitatione accipiendum, si nimirum incorrigibilitas accedat. *Iul. Clarus. q. 36. num. 37.* Ista nominatim à iure ponuntur, propter singularem quandam deformitatem, non verò quòd in aliis idem supplicium non possit adhiberi. Nam ut ex *c. Cùm non ab hom. de iudic. colligitur.* quandocunque delictum eiusmodi est, ut mortis pœna in laico puniatur, puta, adulterium, homicidium, & similia. idem si clericus committat, & aliis pœnis Ecclesiæ consuetis non

non emendetur, degradari potest: etiam non expectata incorrigibilitate, ut in facto quandoque servatum fuisse refert Decius, in c. *At si clerici. de iudiciis. Diaz. in c. 90. quem refert Follerius in Pract. Crimin. pag. 273.* Seque aliàs in practicasse narrat Angel. *de malef.* Ego, *inquit Iul. Clarus §. fin. q. 36. n. 40.* in huiusmodi casibus enormibus crederem in opinionum varietate, relinquendum esse arbitrio ipsius iudicis Ecclesiastici degradantis, qui secundùm qualitatem facti, & personarum decerneret, an esset tradendus curiæ sæculari vel non. In dubio tamen dicerem, non esse faciendam traditionem clerici delinquentis, qui non esset incorrigibilis, nisi natura rei, & circumstantiæ criminis aliud suaderent. *Ita Clarus addens Quæstionem num. 42.*

V. An iudex sæcularis, cui traditus est Clericus degradatus per Ecclesiasticum iudicem, possit illum punire corporaliter? Et respondet, si considerentur verba textus in cit. *c. Cùm non ab homine* videri, quod non: cùm ibi expressè dicat Pontifex, quod non debeat puniri ad mortem, sed tantùm pœna exilii, vel alia legitima pœna: & verbum *alia* videtur intelligi de simili. Sed in hoc non est insistendum. Nam de facto contrarium servatur, & iudices sæculares illos puniunt pœna mortis, & sic ubique servari attestatur *Chassens. super consuet Burgung. pag 51. Prosper Farinacius l. 1. Tit. 1 quæst. 8 num. 47.* & quos magno numero allegat. *V. quæ dix. Tit. 1. §. 4. dub. 6.*

Cæterùm non modica controversia est, quis Clericus in hoc casu incorrigibilis censendus sit? R. Quamvis universè seu generaliter loquendo, incorrigibilis censeatur, qui non vult agere pœnitentiam, etiam non depositus, nihilominùs ad privandum clericum fori privilegio, necessariò præcedere debet depositio: nec tamen sufficit ad effectum traditionis, ut à iudice sæculari tanquam incorrigibilis puniatur. Num depositus quoque adhuc sub iurisdictione Ecclesiæ est *Abbas in c. Ioannes & c. ex parte. de cler. coniug. Diaz. c. 131. Vers. noluit tamen. & Vers. Cum clericus depositus sit. Decian. l. 4. c. 9. Foller. numer. 41.* Idcircò post incorrigibilitatem, & depositionem præcedentem addenda est excommunicatio, & anathema, & utriusque contemptus. *Socin. Reg. 56. num. 10. Conrad. tt. de inquisit. num. 8.* Eiusmodi igitur clericum in hac materia incorrigibilem existimare oportet.

Aliàs incorrigibilem vocamus 1. illum qui se immiscet enormitatibus, & in illis perseverat, licet non sit depositus. *Brun. Cons. Crim. 115.* quia delictorum frequentia animi indurati qualitatem denotat.

2. Incorrigibilis censetur clericus, qui post trinam monitionem præcedentem non incedit in habitu clericali. *c. Contingit. de sent. excomm.*

3. Qui in via peccatorum constanter ambulat continuando malè cogitata & perpetrata. *Maiol. l 5. de irreg. c. 26. nu. 4. Sayr. de censuris l. 5. c. 21. n. 37. Iac. de Graff. part. 1. l. 2. c. 24 n. 19.*

4. Qui assignatum pro agenda pœnitentia locum deserit, fugiendo. *Abb. Maiol.*

& alii.

& alii antea citati. Sanch. l. 6. Moral. cap. 9. num. 4.

5. Apud Iurisperitos, & in foro civili incorrigibilis habetur, qui iudici non paret in extremo iurisdictionis, quod est sententia, contumax verò qui non paret in principio, quod est citatio.

6. Qui postquam condemnatus est, iterum fertur ad idem crimen, simile, vel peius, nec facit sui præsentiam iudici. Si autem faciat sui præsentiam, ut iudex eum possit apprehendere, non est incorrigibilis, quia Ecclesia adhuc habet, quod amplius faciat. *c. Cùm non ab homine. de iudic. Bern. Diaz. in Pract. c. 142. Aloys. Riccius in decisionibus Curiæ Archiep. Neapol. decis. 87. parte 1. Aldrete de relig. disciplina l. 2. cap. 26. Silvest. V. Incorrigib. Diaz in pract. c. 142. Ricc. decis. 87. part. 1. Barb. in c. Cùm non ab homine de iudiciis.*

Quis denique apud Religiosos incorrigibilis putetur, optimè declarat *Emm. Roderic. Tom. 1. quæst. 30. art. 14.* Ille nimirum 1. qui culpas non timet committere, & pœnas recusat ferre, vel ex earum sæpiùs repetita inflictione iudicio discretorum cognoscitur non proficere. *Constit. Ord. Prædic. dist. 1. c. 19.*

2 Qui ter fuerit iuridicè convictus, & punitus de eodem crimine gravi, & non fuit correctus.

3. Qui ter fuit convictus, & punitus de aliquibus criminibus gravibus etiam distinctis, & nunquam fuit emendatus. *Ordinat. generales Toletanæ c. 6. tt. de incorrigibili.*

Ex quibus colligitur, illum, qui tres apostasias commisit, propter quas fuit iuridicè punitus, & nunquam emendatus à Religione, & Ordine ejici posse. *V. Rod. l. cit. & Suarez tom. IV. de Relig. l. 3. c. 4. n. 11.* ubi monet, quamvis prædicta regula utilis sit, non tamen ita certam esse, quin semper locus sit prudenti iudicio Prælatorum, vel amplius expectandi, vel citius expellendi reum.

VI. Denique prætereundum minimè est, quod à plerisque annotatum reperio, licet Degradatio, officiis, beneficiis, & privilegiis Clericum denudet, eo modo, quo superius explicavimus, non privare tamen charactere Sacramentali, nec impedire, quò minus validè à Degradato exerceantur actus ordinis, quantumcunque eos exercendo peccet. Similiter non tollit obligationes, quæ ad characterem sequi solent: ita ut teneatur horas Canonicas recitare, servare castitatem, & similia. *Silv. V. Degradatio q. 2. Reginald. l. 32. c. 23 n. 56.*

§. 13.

De Irregularitate generatim.

HIc finem imponere cogitanti mihi nonnemo aurem vellicans, Ergone, inquit, de irregularitatibus nihil, & cur istud? An quia irregularitas nec censura est, nec pœna est, uti ea, de quibus huc usque. At at Censuram esse censet *Dominicus Soto dist. 22. quæst. 3. art. 1. cui adhæret Corduba l. 5. de Indulg. quæst. 43. dub. 4. Bannez 2. 2. quæst. 64. art. 8. Arragon. ibid. Medina in Summ. l. 1. § 9. de Irregul. & apud ipsos Canus, & denique Iosephus Gibalinus cap. 1. de Irregul. pag. 4. Coton. in Summa Diana V. Censura n. 1.* fateturque *Suarez V. disp. 40. num. 3.* de modo loquendi quæ-

quæstionem esse. Iam verò pœnis annumerati posse, si non per se, saltem per accidens in quibusdam casibus, omnes agnoscunt. Rem loqueris, aio, addoque, illius in jure sacro, & foro magnam existere necessitatem, & utilitatem. Attexamus igitur, & in illa definamus, sed more hactenus usurpato breviter, & cum delectu. Igitur hinc ordiendo.

I. Irregularitas est Inhabilitas, seu impedimentum Canonicum per se, directè, ac primario, impediens susceptionem ordinum, & consequenter usum illorum. Dicitur *1. Impedimentum Canonicum*, ut excludantur, quæ sunt juris naturalis, & divini. 2. *per se directè impediens susceptionem ordinum.* denotat effectum illius & finem. Si cum Navarro addas, *quatenus ordines sunt, clarius* apparebit, quomodo ab Excommunicatione differat. Privat enim ipsa quoque ordinum acceptione, sed sub alio respectu, nimirum, quatenus in illis est communicatio quædam solis fidelibus debita. Iam suspensio etiam usu Ordinum privat, similiter alio modo, puta, quatenus alicui ordini proprius est, ut §. 10. diximus. 3. *primariò impediens susceptionem, & consequenter usum illorum*. indicat subordinationem effectuum. Primariò enim Ecclesia intendit removere ab accessu & acceptione ordinum, & si nihilominus obtenti fuerint, illorum exercitium prohibere. Dividitur 1. in eam, quæ oritur ex mera indecentia, & eam, quæ oritur ex culpa Spurius ex mera indecentia irregularis est, homicida verò ex culpa. *2.* in totalem, & partialem. Totalis privat susceptione, & executione ordinum: partialis solo usu, vel in totum, vel ex parte. 3. in perpetuam, ac temporalem. Hæc cum tempore desinit, ut contingit impuberi: illam sola dispensatio tollit. 4. alia irregularitas est incapacitatis, alia indecentiæ, alia culpæ, quæ divisio in prioribus reapse continetur. *V. Gibalin. c. 1. q. 2.*

II. Omnis irregularitas à Iure Canonico est, nulla ab homine. *Ita DD. apud Vgolinum in Tract. de irreg. c. 1. §. 1. & Sayrum l. 6. c. 2. nu. 9.* nec quisquam dissentit. quia evidenter ex *c. is qui. de sent. excom. in 6.* deducitur. Negat enim istic Pontifex, irregularem fieri illum, qui in ecclesia pollutâ, vel præsentibus excommunicatis celebrarat, quoniam id nullo jure expressum reperitur. Ex quo sequitur necessariò, non nisi in casibus iure decisis irregularitatem contrahi. Quod ita intelliges, ut excipiatur summi Pontificis auctoritas, qui ipsius juris Canonici pater, & fons est. *Suar. Disp. 40. Sect. 4. Avila Par 4. Dub. 1. & 3.*

Aliis verò Prælatis, sive episcopi, sive episcopis majores aut minores sint, minimè concessa est potestas, delinquentes irregularitate à se constituta, quasi pœna castigare, quamvis à *Gabriele in sect. 9. in Cano.* id scriptum sit, cùm totius ecclesiæ sensus, & Vsus contradicat. Atque hinc amplius deducitur, nullam irregularitatem esse ferendæ sententiæ, ut in Excommunicatione contingit, sed omnes omninò sunt sententiæ latæ: ita ut qui ex gr. se spurium esse cognoscit, confestim esse irregularem, fateatur, nulla cuiusquam Iudicis sententia definitiva, aut declaratoria expectata: idque in aliis omnibus etiam quæ ex delicto pendent observandum.

III. Illud tamen non omninò liquidum est, an consuetudine aliqua præscripta in-

duci irregularitas queat? In utramque partem occurrunt non contemnenda argumenta. Negativam auctoritas Pontificis n. praeced. allegata roborat. Nã si consuetudo irregularitatem parit, illatio corruit, irregularem non fieri quenquam ex celebratione in ecclesia polluta, quoniam id iure scripto non continetur. Excipiet enim quilibet, contineri in Iure nõ scripto, seu consuetudinario. E contra, si praevalere & praescribere contra quamcunq; legem scriptam cõsuetudo potest. quemadmodum in *Prolegom*. §.13. diximus, non video, qua ratione huic soli de irregularitatibus non queat derogare. Nisi forte dicas, (quod etiam ambiguum) Ius resistere, quia in viridi observantia est: & ex cit. *c. 11 qui de sent excom. in 6* satis colligi Ecclesiae mentem, ac voluntatem esse, ut nullo jure non expressa irregularitatis nota unquam agnoscatur, aut recipiatur. *Suar. Disp* 40. *Sect.* 4. *num.* 13. *Layman* *l.* 1. *Tr.* 5 *c* 1 *num* 6. *Gibalinus c.* 7. *Consectario* 4.

IV. Irregularitas ex delicto non contrahitur, nisi per actum externum, consummatum, & qui lethale peccatum sit. Est meliorum Iuris interpretum, & probatu facile. Nam quod actum externum attinet, ex supra dictis hoc. *Tit.* § 2. liquet. Interiora enim, & sensibus impercia quae sunt, non possunt cognosci, aut iudicari ab homine. Ad consummationem pertinet, ut non desit scientia in agente nec voluntarium, & si quid aliud ad perfectionem actus humani necessariũ est: de quo legi potest. *Azor* 1. *l* 1 *c.* 2. *& seq. Unde* Avila *Disp.* 2. *in* 2. *Concl.* Si *inquit*, volo occidere, & percutio, sed non occido, nec mutilo, non incurro irregularitatem: imò licet vulneratus non moriatur per miraculum. *Soto l.* 5 *de iust q* 1 *ar* 9. *Medina in Summa l.* 1. *c.* 10. § 10. Requiritur etiam, ut sit peccatũ non veniale, contra quàm persuadere voluerint aliqui apud *Avilam*, & *Gibalinum*, sed mortale. Gravissima enim poena est, privari usu ordinum, quos actu quis habet, vel impediri, ne ad altiorem provehatur. Atque ita de facto nullam reperies irregularitatem, quae pro levi, aut veniali peccato constituta sit, ita ut tutò inferre liceat. Huic facto irregularitas in poenam infligitur, ergò lethale peccatum est. Nihil vetat tamen, quin Summus Pontifex, cui soli ea potestas concessa, creditur, pro culpa Veniali tantùm decernere, & imponere irregularitatem queat. Quemadmodum pro peccato merè praeterito imponere potest Non enim, ut ad excommunicationem, sic ad irregularitatem contumacia requiritur. Imò ne scientia quidem illius, qui delinquit: cùm ignorantes quoque suo peccato constitutam esse irregularitatem, nihilominus incurrant. *Avila lo. cit. dub.* 4. *Az.* 1. *l* 5. *c.* 7. *q.* 4. *Silv. V. Poena n.* 13 *Armilla num.* 1. *eod. Em Sa n.* 15. *Diana Par.* 4. *Tract. Resol.* 21

V. Non requiritur ad contrahendam irregularitatem, in omnibus delictis, ut manifesta, aut notoria sint, sed in omnibus, quae non puniuntur ratione enormitatis suae, & notoreitatis, sufficit actũ externum, & aliquo sensu cognoscibilẽ reperiri. *Covar in Clem si furiosus Par.* 2 §. 3. *Navar. c.* 27. *n.* 239 & 254. ita certam esse assertionem affirmans, ut opposita sit contra communem ecclesiae usum. Constat enim in eiusmodi privatis poenis nullam rationem publici, & non publici haberi-

beri: Et absolutè loquûtur Canones de irregularitate, non distinguentes inter occultum, & publicum *Conc. verò Trid. Sess. 14. c. 7.* Simpliciter pronunciat ad sacros ordines promoveri non posse, nec ullum beneficium obtinere, qui per industriam, & insidias occiderit proximum suũ, quantumlibet factum occultum sit. *Silv q 14. Suar.* D. *48. Sect. 1. nu. 17.* Neque obstat illud *c. Christiana. 32. q. 5.* latentia peccata vindictam non habent: quia loquitur nõ de conscientia, sed foro externo, in quo de occultis nec cognitio, nec sentẽtia, nec punitio fieri potest: adeoque vindictam, seu pœnam occulta effugiunt. Nisi enim per Iudicem inspiciantur, ad pœnam condemnari non possunt. Instas è contra. *In c. Ex tenore. de tempor. ordin* absolutè dicitur clericum propter crimẽ aliàs degradatione dignum quando occultum est, non modo non puniendum, sed etiam, si velit, ulterius promoveri, impediendum non esse. *Rt Avila cum* Covar. sermonem istic esse, de crimine quod quidem depositione dignum sit, non tamen annexã habeat irregularitatem Verùm hoc est divinare potius, quàm satisfacere. De qualitate criminis nullum in textu indicium est, annexam, vel non annexam habuisse irregularitatem. Quamobrẽ *Barb. in cit. cap.* supponens irregularitatem, respondet, illam crimine occulto quantumvis magno non contrahi, quod de foro externo benè dicitur. Nã Iudici, & episcopo ibidẽ præcipitur, ut erga clericũ criminosum, licet ordinum susceptione indignũ esse sciant, ita se gerant, ut erga alios innocẽtes. Aliàs publicando alterius occultum crimen, & infamãdo illum indebito modo, graviter peccarent. *V. Lajm l. 1. Tr. 5. par. 5. c 4 n. 9. Tanner. 4. D. 6. q. 10 dub. 11. Coninck. Disp. 18. d. 7. n. 56.* Dian. Par. 4. Tr. 2. *Resol. 95.*

VI. In dubio an sit contracta Irregularitas, quid faciendũ sit, non modica contentio est, orta ex *c Is qui de sent excom in 6.* ubi dicitur, non nisi in casibus iure expressis irregularitatẽ contrahi: & *c. Ad audientiam de homic.* quod tutiorem partẽ eligi præcipit, iudicando pro animi salute irregularitatem contr ctam esse. Sic enim a periculo longius recedimus. *Navar. c. 27 nu 193. cum Panorm Silv. Corduba & alus quibusdam* in foro conscientiæ, eum, de quo dubitatur, iudicandum esse censet irregularem pro animæ tranquillitate: & salute: in foro externo autẽ, ubi Iudex in favorẽ rei declinare iubetur, *l. Absentes ff. de pœnis.* neminẽ in dubio habendum esse pro irregulari. Verùm aliis resolutio ista minimè videtur cõformis citatis iuribus, ut quæ inter externũ, & internũ forũ nihil distinguant. Supposito igitur, aliud esse dubium iuris, aliud facti, in dubio iuris nullũ asserunt nec ab interno, nec ab externo foro irregularẽ esse quenquã iudicandũ: in dubio facti autẽ in utroq; foro irregularem censeri. Quæ opinio, si *Avila* credimus, iuniorum communis est Prima pars probatur *ex c. is qui, quod* loquitur de dubio iuris. Secunda ex *c. Ad audientiam. & c. significasti.* in quibus de dubio facti sermo est Rationem addit *Gibalinus pag. 19* Quãdo ius certũ est, factũ verò dubiũ potiorẽ esse Iuris conditionẽ, adeoq; pro ipso contra delinquentẽ iudicandum esse. *Bardus* *Discept. 6. §. 2.* neque in dubio iuris, neq; in dubio facti quemquã vult pro irregulari haberi, sed excipit homicidium propter *c. Ad audientiam.* ita tamẽ ut homicida nõ sit obnoxius pœnis aliis, præter

inhabilitatem ad suscipiendos ordines,& exercitium eorundem.

Alia distinctione *Toletus utitur l. 1. c. 57. nu. 13. quam Ferdinandez p. 442.* optimam vocat. In dubio facti vel agitur periculum animæ, vel non. Si illud, censendus est delinquens irregularis, si hoc, absolvendus est. Quod in materia Sacramentorum & beneficiorum manifestè apparet. Dubium occurrit, an Titius irregularis sit, ut beneficium vel officium retinere queat, non esse dicemus, ne pro dubia culpa certam pœnam subeat. Item dubitatur, an irregularitatem contraxerit, ex qua non possit Sacramenta administrare: hic periculum animæ agitur, si absoluas ab irregularitate: contrarium igitur definies, nimirum irregularem esse; ut evitetur periculum, quod in usu Sacramentorum imminet. *V. Tolet. l. cit. Valent. 4. Disp. 7. q. 19. Pun. 2. §. Tertiò. Sanch. l. 1. in Decal. c. 10. Suar. Disp. 40. Sect. 5. & al. apud Bardum p. 558.*

VII. In dubio de qualitate & extẽsione Irregularitatis, omnes, an unam, vel aliquas tantùm actiones auferat, consideranda diligenter est causa, propter quàm, seu defectus: qui quando non nisi unius, vel aliquorum ordinum executionem impedit, minimè existimandum est, cæterorum quoque usum prohibere, sed irregularitatem partialem esse. *Exempli causa*, Privatus oculo Canonis, aut digito ad celebrandum necessario aliquis non ideò inhabilis est etiam ad audiendum confessiones, ad prædicandum, aliaque munia, quæ absque oculi, & digiti amissi opera perfici solent. At quando defectus non magis huius, quàm illius ordinis facultati obstat, sed absolutam quandam inhabilitatem seu indecentiam continet, cuius modi est, horribilis aliquis morbus, tunc irregularitas absoluta, & totalis nascetur respectu omnium ordinum, & actionum, quoniam non esset ratio unum præ alio assignandi. De qua re *in §. seq.* latiùs.

VIII. Nulla irregularitas etiam totalis privat iurisdictione ecclesiastica, aut sæculari, neque beneficiis obtentis. De iurisdictione patet, quia inter illam, & sacros ordines, quibus Irregularitas privat hominem, non est necessaria connexio: & si quandoque ordinem iurisdictio prærequirat, ut in foro conscientię contingit, accidentarium est, adeoque sine interventu ordinis exerceri potest. Episcopus, exempli causa, licet irregularis, excommunicat, absoluit, aliaque externæ iurisdictionis munera peragit, quæ sine exercitio ordinis fiunt. Item potest concedere Indulgentias, dispensare in Votis, dare facultatem audiendi confessiones, aliaque his similia licitè, & validè præstat. *Villalobos Tract. 21. Diffic. 2. Avila Disp. 2. Dub. 6. contr. 7. Suar. Disp. 40. Sect. 2. nu. 12. 24. & 44. Gibalinus c. 7. Par. 2. pag. 28. Laym. l. 1. tr. 5. par. 5. c. 1. nu. 2.* Non privare Irregularitatem beneficiis obtentis ex *c. Postulasti. de clerico excomm.* colligimus. Nam *Innoc.* III. ad quæstionem, quomodo puniendi sint clerici, & monachi, qui post latam interdicti sententiam, in locis interdicto suppositis, divina officia celebrarunt, respondet, beneficiis suis privandos clericos esse, monachos verò ad pœnitentiam agendam arctioribus monasteriis includendos. Si privandi beneficiis sunt, sequitur ipso facto per irregularitatem non privari, sed beneficia sua iustè retinere. *V. Barb. in c. cit. & c. ad audientiam.*

tiam de homic. voluntario. Vallens. l. 1, de benef. tt. 20. nu 7. Hinc sequitur, irregularem fructibus beneficiorum suorum liberè frui posse, modò per se, vel alium subeat annexa beneficiis onera. Nihil enim aliud in jure constitutū est. *Navar. c. 27. n. 249. Henriq. l. 14. c. 3 Sayrus l. 2. c. 2. nu. 24. Avila Disp. 2. Dub. 6. Covar. in Clem. si furiosus. Par 2. §. 3. n. 5. & in c. Alma mater. 1. par. §. 7. n. 1. Suarez V. Disp. 40. Sect. 2. nu. 15. Em. Sa. V. Irregularitas n. 4. Zerela Par. 2. eod. n. 4. Gibalinus c. 2. par. 3. pag. 30.*

Nota. Beneficium, cui per alium satisfieri non potest, vel sponte dimittere, vel eo privari debet Irregularis. *Glo in c. Studeat. dist. 50. Laym. l. cit.*

IX. De collatione novi beneficii facta irregulari. Sitne ipso iure nulla, & invalida, variant Doctorum sententiæ. Affirmativa communior est apud *Sayrum l. 6. c. 2. & Garz. Par. 2. c. 11.* etiam *teste Giballino*, qui nihilominus oppositam tuetur. Quod convincat, non invenio, & quod securius est, teneo invalidam esse. Irregularitatis enim, si benè attendis, ingenium est, non favere homini ad novi iuris consecutionem, sed potius iam obtentis exuere, aut saltem ab illorum usu deturbare. Et quis credat ullum patronum, aut beneficii collatorem inter tot ambientis illum præferre, & beneficio ornare, qui propter defectum aliquem aut culpam indignus reputatur, qui in aliquo ordine Ecclesiæ deserviat? *V. Bonac. Tom. 1. pag. 561. Suar. D 40. S. 2. nu. 29. Layman l. 1. Tr. 3. Par. 5. c. 1. nu. 3 Vallens. l. cit. n. 1. Barb. in c. is cui. de excom. Sayrum l. 5. c. 14. n. 9.*

X. Solus pontifex in irregularitatibus dispensat jure ordinario: episcopi verò, aliique Prælati non nisi quantum jus permittit, & ex commissione, seu delegatione. Nam Ecclesiæ bonum regimen non permittit, ut in legibus iure communi præfixis immutandis aliquam sibi potestatem arrogent, qui inferiores sunt illo, quem ut supremum pastorem Deus posuit super familiam suam. Vnde *Co. Tr.* speciali quadam concessione permisis episcopis dispensare in omni irregularitate provenienente ex quocunque delicto occulto, & non deducto in forum contentiosum excepto homicidio. Quæ concessio supponit, episcopos vi potestis ordinariæ suæ id non posse. Porrò licet Pontifex illimitatam potestatem dispensandi habeat, ea tamen in quibusdam casibus vel nunquam, vel rarissimè utitur. Bigamiæ veræ exempli causa, tam difficilis semper habita dispensatio est, ut *Lucius* III. *c. 2. de bigamis* dicat, non licere contra Apostolum in ea dispensare: idemque de bigamia similitudinaria *Innoc.* III dixit *in c. Nuper. eod. tt.* quia nimirum gravissimæ causæ requiruntur, quibus ea indulgentia impetretur. Similiter irregularitas ex homicidio voluntario non nisi magna occurrente necessitate, & maioris boni spe oblata tollitur: maximè si omninò notorium & omnibus quasi manifestum sit factum. Fieri nihilominus potest, ubi circumstantiæ id exigere videntur. *Innoc. in c. nisi. de renunc. Covar in Clem si furiosus. Laym. l. cit. Gibalinus. p. 425. Silv. V. Irregul. cir. fin.* ubi formam quoque dispensandi tradit, addens, ne quidem verbis opus esse, si episcopus alicui irregulari ordines conferat, cùm intentione illum liberandi ab irregularitate.

§. XIV.
De Irregularitatibus in specie.

IRregularitatum duo genera esse ex supradictis liquet, unum ex defectu inculpabili seu merâ indecentiâ, alterum ex delicto. Prioris generis octo species reperiuntur 1. ex defectu natalium 2. defectu originis. 3. libertatis. 4. ætatis. 5. famæ. 6. Corporis. 7. animæ. 8. Sacramenti. Illarum quæ ratio, & conditio sit, eodem servato ordine explicabimus. 1. Igitur ex defectu natalium irregulares sunt omnes illegitimi. *c. 1. & ult. de fil. presb.* Ecclesiæ honestas deformatur, ex eo, quòd filii Sacerdotum & alii non legitimè nati ad dignitates, & alia beneficia curam animarum habentia sine dispensatione promoventur. Legitimis accensentur, quorum genitores priorem copulam matrimonio correxerunt, ita ut ad omnia beneficia & dignitates admitti possint, exceptâ Cardinalitiâ dignitate. *Franc. Leo part. 3. c. 40. num.* 14. Illegitimi verò saltem Canonicè censentur, qui à conjugibus nascuntur, postquam se mutuo consensu continentiæ voto solenni obstrinxerunt. *V. Suar. V. Disp.* 50 *Sess* 52. Hanc irregularitatem *Geminian. in c. presbyterum Dist* 16. non ex defectu, sed peccato, alieno nimirum, nominandam censet: non satis perpendens, natum esse, licet causam extrinsecam habeat, denominare ipsam prolem, quæ ideò dedecore affecta est. In hac specie Episcopus dispensat ad minores ordines. & unum beneficium simplex. *c. 1 de fil presb in 6* Tollitur etiam per professionem in Religione, in quâ non est pater, adhuc vivit juxta Constitutum *Greg. XIV.* ita ut ad omnes sacros ordines promoveri possint, non tamen ad prælationes, ut dixi *in part. 1. Tit. 15. § 4. n. 11. V. Dian. part. 4. tr. 2 Res. 66.* ubi addit in ejectis Ordinum Religiosorum professis non reviviscere notam illegitimationis de ejectis verò, seu dimissis è Societate Jesu negat, contra *Sanchez l. 5. Mor. c. 5. num.* 14.

2. Propter defectum originis irregulares sunt servi, id est, matre non liberâ nati. *Dist. 54. per tot. & tt. de serv. non ordin.* Nam absque injuriâ Domini non possunt ordinari. Secus in pœnam incidit Episcopus, nisi per ignorantiam, vel errorem excusetur: & Dominus ad repetendum servum unius anni spatium habet Quod si ordinatus fuerit Sacerdos, continuò liber efficitur, & ministrat in ordine, debito tamē peculio vel exiguo, aut si non habet, inhonestis obsequiis serviet, obeundo munus Sacellani aut alterius officialis, ex quo non deformatur dignitas Sacerdotii *Silv. V. servus n.* 4 *&* 5.

3. Libertatis seu liberationis causa, ut *Præpositus* loquitur *c. 1. Dist.* 10. non possunt ad ordines promoveri, qui vel Curiæ ministerio tenentur, ut Iudices, advocati forenses, Notarii milites, & similes ministri: Item, qui publicis ratiociniis obligati sunt, uti Curatores, tutores, procuratores, de quibus est *tt 19. in l. 1. Decretal. de obligatis ad ratiocinia ordinandis, vel non* Ubi Gratus Episcopus de isto hominum genere dicit, si post deposita onera, & reddita ratiocinia actus vitæ ipsorum fuerint comprobati in omnibus, debent cum laude Dei, si postulati fuerint, honore munerari: si enim ante libertatem negotiorum vel officiorum fuerint

fuerint ordinati. Ecclesia infamatur. Notanda sunt illa, *si actus vitæ ipsorum fuerint comprobati.* Nam si in reddenda ratione tutor, aut quicunque administrator defecerit, vel de dolo ipsi mota lis fuerit, ad ordinationem admitti non debet: imò si de facto ordinaretur, dignus esset depositione, etiamsi postea causam obtinere. *Glo. in V obrepsit c. tantùs Dan & ibid. Archid. 81. Dist. Majol de irreg l. 2 c. 11.*

Limita 1. In eo, qui gravatus est debito extra administrationem contracto puta, ex mutuo, locatione, emptione, aut simili contractu. Nam super illis lite pendente non est ab ordinibus sacris repellendus: nisi fortè ita oneratus sit, ut ex peculio suo impossibile sit illi satisfacere.

Limita 2. In eo, qui rerum Ecclesiasticarum, aut miserabilium personarum, vel cujuscunque piæ causæ administrator sit. Neque enim etiam nondum dimissa administratione à susceptione sacrorum ordinum prohibetur. *c. ult. Dist. 80. c. indicatum Dist. 89*

Limita 3. In eo, qui publicis ratiociniis obstrictus fidejussores præstiterit. *Abb. in c Magnus de obligat. ad ratiocinat. Majol. l. 2 c. 11 num. 14.* Addens procedere, si fidejussor constituat se principalem, ita ut possit ante principalem debitorem conveniri.

Limita 4. In eo, qui in minori ordine constitutus alicujus etiam Laici curator, vel administrator est. Ad altiores enim ordines progredi potest, quamvis de reddenda ratione nondum ulla facta sit mentio. *V. Barb. in cit. c. Magnus de oblig. ad ratiocinat.*

4. Ætas quamdiu minor est, quàm Canones exigunt, ab ordinum susceptione rejicit tanquam inhabiles. *Quòd* si nihilominus susceperit aliquis, ab executione ordinis, & usu suspensus est, usque ad temporis præscripti terminum. *c. vel non est compos de temp. ord.* Hodie jure novo *Con. Tr. Sess. 22. c. 12. reform.* Pro Subdiaconatu requiritur annus 22. pro Diaconatu 23. pro Sacerdotio 25. intellige de inchoatis, Episcopi ætas sunt 30. anni completi. Et circa hanc ætatem Episcopus non potest dispensare, ut ibid. Congregatio Cardinalium monet.

NOTA. Per Extravans *Pii II.* non tantùm suspensus est, qui intempestivè, & præproperè ordinatur, sed etiam irregularis efficitur: nec ipso temporis lapsu definit suspensio, sed opus est dispensatione. Episcopus verò, qui scienter ante tempus constitutum ordines contulit, à collatione ordinum suspendendus est, juxta *c. vel non est compos. de tempor. ordin.*

5. Quod irregularitatem ex infamia seu facti seu juris natam attinet, illa nemini ex alieno facto irrogatur, nisi speciali jure constitutum sit. Nam ut ex supra dictis constat, irregularitatis nota non ex natura rei, sed libera voluntate pendet, quæ ex decretis & legibus publicatis cognoscitur. *Fill. tr. 19. c. 8.* Hinc sequitur, quibus in casibus filii propter parentum delicta infamiam contrahunt, ut proditorũ, & similiũ, iisdem irregulares constitui. *l. quisquis C. ad l. Jul. majest.* Hæreticorũ filii absolutè infames non sunt, sed irregulares & infames tantũ ad honores, & beneficia in Iure expressa. Idẽ judicium de infamia ob vilem conditionem, ac statũ esto. Usus artis infamis, aut muneris ignominiosi, cujusmodi est histrionica, gladiatorum, carnificum, infames, & con-

& consequenter inhabiles ad susceptionem, & executionem ordinum sacrorum reddit. Non reddit aliorum quantumvis vilium artificum practica, nisi jure manifesto id determinatum sit. Nec parentum ignobilitas filio aliàs idoneo ad honores, & gradus Ecclesiasticos obesse debet. *Gloss. in c. quoniam 24. q. 1. Felin. in c. Deputati de judic. Nav. c. 27. n. 204.*

6. De corporis defectu, qui irregularitatem inducat, traduntur sequentes Regulæ. *Prima*, qui defectus vel notabilem deformitatem causat, vel usum sacri ordinis impedit, irregularem facere potest. *c. ul. de corpore vitiatis.* Insignis deformitas censetur amputatio nasi, fissio labiorum, linguæ decurtatio, claudicatio, & similia apud *Tolet l. 1. c. 63. Secunda.* Aliud in susceptione Ordinum, aliud in executione impedimentum est: & faciliùs executio permittitur, quàm susceptio. *S. Thom. 3. part. quæst. 82. art. ult.* Quia defectus superveniens, modò non enormem læsionem faciat, vires, & facultatem operandi relinquit: ut si oculo privetur Sacerdos, ad conciones, & confessiones audiendas, non erit inhabilis. *Tertia.* Qui defectus occulti sunt, non inducunt irregularitatem, nisi propriâ culpâ acciderint. *Prior pars* manifesta est. Nam quæ occulta sunt, nec deformitatem, nec scandalum pariunt. *Secunda pars ex c. si quis abscidit. Dist. 55. c. significavit de corpore vitiatis c. qui partem c. Maritum Dist. 33.* colligitur, & communiter omnes agnoscunt. Nã qui virilia sibi, etiam amore castitatis abscidit per se, vel per alium, irregularis est. Similiter qui partem digiti volens sibi abscidit. Cui verò casu, vel necessitate aliquid illorum accidit, non excluditur. *V. Dist. 55. à c. 4. usque ad extremum. Coninck Disp. 18. Dub. 13. Layman. l. 1. tract. 5 part. 5. c. 7.*

7. Propter defectum animæ irregulares sunt 1. infantes usque ad annum septimum regulariter. 2. Perpetuò amentes. 3 Furiosi ad tempus. 4. Lunatici, & epileptici. 5. Arreptitii, & energumeni. *Dist. 33. & ibid. Glossa.* Qui infideles, & nondum baptizatos annumerant, non distinguũt inter irregulares, & naturaliter incapaces. Illiteratos autem, id est, scientiâ necessariâ carentes meritò accensentur per *c. illiteratos Dist. 35.* Sublata autem ignorantia cessat quoque irregularitas, ut suscipere ordines, & ministrare in susceptis possint. *V. Suar. Disp. 51. Sect. 1 Filliut. tract. 19. c. 7. Tolet l. 1. c. 64. Fernandez part. 2. c. 10. §. 8. Franc Leo in thesau. Eccl. par. 3. c. 40.*

8. Denique defectu Sacramenti omnes bigami sunt irregulares. *c. debitum. de bigamia.* Quia nimirum iterata matrimonii susceptio non benè repræsentat conjunctionem unius Christi cum una Ecclesia, quæ est perfecta matrimonii significatio. Non vocatur autem Sacramenti defectus, quasi matrimonium, vel invalidè, vel cum peccato iteretur. Hinc in *c. qui sanè Dist. 26. dicitur.* Qui iteravit conjugium, culpam quidem non habet coinquinati, sed prærogativa exuitur Sacerdotis: nec interest, ante vel post Baptismum bigamus sit. *DD. in c Gaudemus de divort. Covar. Clem. si furiosus par. 1. §. 2. n. 5.* Verùm non una, sed triplex bigamia est, vera, interpretativa, & similitudinaria. Vera dicitur, cùm duplex matrimonium reipsa contrahitur. Interpretativa, cùm interpretatione Juris duplex matrimonium censetur, ut si cum vidua aut corrupta

rupta contrahas. Similitudinaria, cùm ex eadem Juris interpretatione sed alia causa duplex Matrimonium reputatur, ut si quis post votum solenne castitatis cum Virgine matrimonium ineat, eamque cognoscat. Unum namque matrimonium videtur esse unum spirituale, alterum carnale ac proin de bigamus, qui utrumque egit. De singulis dubia, quæ occurrunt, expedienda breviter sunt.

I. Ac primò quidem licet ad veram bigamiam plerique requirant utriusque matrimonii validitatem, dissentiunt tamen, an ex duplici invalido matrimonio quisquam irregularis fiat? probabilius autem videtur, irregularem fieri ex utroque invalido. Si idem affectus contrahendi sit opere externo, & sequatur consummatio. Nam ejusmodi modus contrahendi in foro externo non differt, ab eo, per quem matrimonium validè contrahitur, & ab omnibus pro valido agnoscitur. Sufficit ergò ad inducendam irregularitatem, interpretatione quidam, & præsumptione Juris. *Ostiens. Abb. Rich Suar. l. cit. n. 11. Navar. c. 27. n. 194. & Consil. 1. de bigamis Tolet. l. 1. c. 66.*

II. Quod de ignorantia quærunt aliqui, ea non obstante irregularitatem à bigamo contrahi, ratio manifesta persuadet. Eadem namq; indecentia in æstimatione hominum manet, sive sciẽs, sive ignorans iteret matrimonium. Et generalis observatio est in privationibus hujusmodi, per legem cõstitutis nihil aliud requiri, quàm opus externum, quo præstito statim censetur in pœnam præfixam incidisse. *Fill. tract. 19. c. 4. n. 107.*

III. De bigamia interpretativa DD. ferè consentiunt in 4. casibus irregularitatem adferre posse: *primò* per contractum validum vel invalidum cum vidua. *c. præcipimus c. Lector. Dist. 34.* Subsecuta consummatione. *Secundò* per contractum cum corrupta ab alio. *c. marit. Dist. 33. Tertiò* per contractum cum repudiata ab alio: quod quidem ab Ecclesia nunquam permissum est, fieri tamen à perversis hominibus potest, ob eamque causam irregularitas illis infligitur. *c. 1. de bigamis c. si quis viduam Dist. 50.* Nec interest, validè, an invalidè contrahatur, cùm eadem in utroque, modo indecentia sit. *Quartus casus est*, si quis uxorem propt post adulterium ab ea commissum cognoscat. *c. si cujus c. si Laici Dist. 34.* Hoc enim perinde est, ac si contractum cum muliere corrupta faceret. *Amplia*, quamvis ab adultero per vim violata uxor esset, & factum maritus nunquam cognovisset. Nam significationis requisitæ defectus semper adest, nec ad illum culpa supponitur. *Covarr. in Clem. si furiosus par. 1. §. 2. n. 2. Rich. Dist. 24. q. 3 Rota Decis. 1. de bigamis in novis. Henriq l. 12 c. 6. Filliut. tr. 19. c. 4. num. 114. Coninck Disp. 18. Dub. 11. num. 100. Layman. l. 1. tract 5. part. 5. c. 6. Gibalin. de Irreg. c. 3. quæst. 4.*

IV. Superest non vulgare dubium, an sicut professus in aliqua religione approbata, matrimonium iniens, & consummans bigamiam similitudinariam contrahit, ita eandem contrahat Clericus in ordine sacro constitutus, si idem faciat? Negat *Ostiens. Archid. & Abb in c. nuper hoc tt.* Nullum enim Jus reperitur expresè inducens talem irregularitatem. Nec idem utrobique agitur. Professus in approbato ordine speciali quodam se Deo & religioni offert ac tradit, unde nascitur

 parti-

particularis quædam obligatio, & vinculum: quod in susceptione ordinis sacri non contingit. *Contrarium Ang. Silv. Armilla. Antonin. Nav. l. cit. Suar. Sect. 4. n. 3. Filliu l. cit. n. 120. eruere conantur ex c. quotquot 27. q. 1.* ubi ex Synodo Ancyranâ dicitur, *Quotquot Virginitatem pollicitam prævaricati sunt, professione contempta, inter bigamos, id est, qui ad secundas nuptias transierunt, haberi debebunt.* Adde *c. Saræ eod.* ubi Sacerdos, qui nuptias contrahit, post longam pœnitentiam restituitur ad executionem ordinum per dispensationem Episcopi sui; quod signum est irregularitatem contraxisse, ex bigamiâ scilicet similitudinaria.

V. Bigamiæ in pœnam constituta est privatio privilegii clericalis *c. un. de bigamis in 6. ubi Greg. IX.* Bigamos omni privilegio clericali declaramus esse nudatos, & coercitioni fori sæcularis additos, consuetudine contraria non obstante. *Conc. Tr. Sess. 23 c. 17. de reform.* côcedit, ordines minores exerceri posse per Clericos conjugatos, dummodò non sint bigami. Igitur bigami Laici non tantùm ab ordinibus suscipiendis, sed etiam omnium ordinum executione removentur. Nec habitum, & tonsuram ferre possunt. *Fill n. 124. & 125 Amplia,* ut valeat etiam in bigamia interpretativa. Nam in *c. cit. Greg. IX.* respondet ad quæstionem ortam in *c. quisquis Dist. 84.* in qua expressè nominatur Clericus, qui viduam, aut secundam uxorem duxit. Unde sequitur, etiam bigamos interpretativè prædictæ pœnæ & privationi subjectos esse, ita tamen, ut non amittant privilegium Canonis, quia supponitur, vel in Religioso ordine professos, vel sacro aliquo ordine initiatos esse. Quicunq; igitur suadente diabolo illorum aliquem contigerit, excommunicatus censebitur. *c. un. cit. Sayrus l. 6. c. 5. Suar. Disp. 49. Sect. 5. n. 3. Em. Sa. V. irregul. ex bigam. Fill. tract. 19. c. 4. num. 123.*

VI. Nulla irregularitas ex prædictis per Baptismum, aut professionem Regularem tollitur. *c. acutius Dist. 26.* ubi dicitur per Baptismum peccata omnia auferri, & quia nuptiæ peccatum non sunt, bigamũ nubendo non peccare, sed tamen normã Sacramenti amittere, non ad vitæ meritum, sed ad ordinationis Ecclesiasticæ signaculum necessariam. Cùm enim inter non baptizatos quoque, & infideles verũ matrimonium sit, illius usu dividitur maritus, nec potest matrimonio suo significare unionem illam, quæ est Christi ad Ecclesiam. Neque obstat *S. Hieron authoritas in Com. ep. 1. ad Tim. 3.* ubi contrarium tuetur; neq; *Canon. 16. Apost.* ubi legimus. Qui post baptismum duabus implicitus fuit nuptiis, aut concubinam habuit, is Episcopus, aut Presbyter, aut Diaconus, aut denique in consortio Sacerdotali esse non potest. Non obstat, inquam, quia illo tempore quidem ita servatum apparet, sed postea aliter sancitum, & antiquo juri derogatum esse comperimus. Cæ & concubinatus seu fornicatio hodie neminem irregularem facit, quemadmodũ in citato Canone insinuatur. Jam quod professionem Religiosam attinet, non tolli ab illa bigamia irregularitatem ex fundamento superius posito manifestum est. Nam neque in Jure communi, neque consuetudinario, neq; ex institutione ordinum quicquã colligitur. Igitur omninò speciale jus in medium proferri deberet ad id probandũ, quod hactenus

nemo

nemo fecit. *Silv. V. Bapt. §. 6. n. 2.* Supereſt igitur, ut Irregularitas bigamiæ ſola diſpenſatione auferatur. Equidem de Sum. Pontifice non dubitamus, quin ad omnem omninò illius ſe jurisdictio extẽdat: Epiſcopi autem in illis, quæ ſpecialiter ipſis conceduntur. Equidẽ in *c. 1. qui Clerici vel voventes.* videtur permitti, ut diſpẽſent in bigamia ſimilitudinaria cum Clerico in ſacris conſtituto, & conſequenter ſeu à fortiori cum Religioſo profeſſo. *Regin. l. 30. tr. 2. n. 26. Adde quod S. Th. tradit in 4. Diſt. 22. q. 3. ar. 3. Silv. V. bigamia q. 7. Avila par. 7. Diſp. 8. dub. 4.* Epiſcopum diſpenſare poſſe cũ quocunq; bigamo ad ordines minores. Quid verò *Con. Tr* circa occultam irregularitatem tribuat Epiſcopis, ſupra diximus, & legi poteſt *Seſſ 24. c. 6. de reform Silv V. bigam. n 7. Arm n. 92. Nav c. 27. n. 198. Fill. tr 17. c. 4 n. 128. Laym l. 1. tract. 5 par. 5. c. 6 n. 6. Gibalinus c. 6. q. 2. Fernand. l. ci. §. 9 Suar V. Diſp. 41. Sect. 2. n. 4. & Diſp. 49. Sect. 7. Franc. Leo in theſaur. Eccl. c. 41. n. 57.* Ubi etiam reperies formulam abſolvendi.

§. XV.

De Irregularitatibus ex delicto.

HUjus generis *Valentia IV. Diſp. 7. q. 19. pun. 3 ex Nav. c. 27. n. 192.* quinq; numerat, videlicet 1. Baptiſmum iterare. 2. ſuſcipere, aut exercere indebito modo ſacros ordines. 3. violare cenſuras. 4. crimen enorme, ac notorium. 5. deformare aliquem mutilando, vel occidendo. *Reginald. l. 30. tract. 2. num. 7.* hæreſin addit, atque ita ſex ſpecies facit. De his eodem ſervato ordine deinceps acturi, à Baptiſmi abuſu ordiamur.

De iterato Baptiſmo.

I. REbaptizans aliquem, & miniſter ipſius irregularis efficitur, ita ut nullum ex ſuperioribus ordinibus obtinere queat. Ita communiter DD. de miniſtrante ſpecialiter extat textus expreſſus in *c. ex literarum de apoſtatis.* Unde ſequitur, multò magis rebaptizantem irregularem fieri. Quod etiam uſus legum fidus interpres conteſtatur. *Navar. c. 27. n. 246. Avila par. 7. Diſp. 7 dub. 1. Henriq l. 2 c. 31. n 1. Suar. III. D. 31. Sect. 6. Coninck Diſp. 8. dub. 4. n. 35. Toletus l. 1. c. 70 n 5.* Similiter irregularis fit ipſe rebaptizatus. *c. Afros Diſt. 98 & c. qui in qual. l. q. 7. & c. eos, quos de conſecr. diſt. 4.* Sed an ignorantia excuſet, ambigitur? Excuſare eum, qui ignorantia probabili & invincibili ſecundò baptiſmum recipit, magis recepta opinio eſt *Scoti in 4 diſt. 6. q. 8. Soto eod. diſt. 3. q. un. ar. 9. Cov. Clem. ſi furioſus par. 1. n. 8. Nav. loc. cit. Avila l. cit. Diſp. 7. dub. 2. Suar. Diſp. 31. l. cit. & de Cenſuris Diſp. 42. Sect. 1. Tolet. l. 1. cit a Em. Sa. V. Irreg. ex Bapt. n. 1. Laym. l. 1. tr. 5 par. 5. c. 2. ſumitur ex c. placuit & c. qui apud 1. q. 4.* ubi decernitur, parvulos ab hæreticis baptizatos, cum ad Eccleſiam DEI reverſi fuerint, ordines accipere poſſe. Neque obſtat Canon *qui bis de conſecr. Diſt. 4.* qui bis ignoranter baptizatos negat extra magnam neceſſitatem ordinari poſſe. Quia ut Covarr. notavit, ſumptus eſt ex Pœnitentiario Theodori, & idcircò non poteſt auctoritatem legis habere. *Fill. tract. 2. c. 4. num. 92.*

II. Qui baptiſmum ab hæretico recipit, nec per neceſſitatem vel ignorantiam excuſatur, irregularis eſt. *c. placuit cit.*

particularis quædam obligatio, & vinculum: quod in susceptione ordinis sacri non contingit. *Contrarium Ang. Silv. Armill. Antonin. Nav. l. cit. Suar. Sect. 4. n. 3. Filliu l. cit. n. 120. eruere conantur ex c. quotquot 27. q. 1.* ubi ex Synodo Ancyranâ dicitur, *Quotquot Virginitatem pollicitam prævaricati sunt, professione contempta, inter bigamos, id est, qui ad secundas nuptias transierunt, haberi debebunt.* Adde *c. Sacerdos eod.* ubi Sacerdos, qui nuptias contrahit, post longam pœnitentiam restituitur ad executionem ordinum per dispensationem Episcopi sui; quod signum est irregularitatem contraxisse, ex bigamiâ scilicet similitudinaria.

V. Bigamiæ in pœnam constituta est privatio privilegii clericalis *c. un. de bigamis in 6. ubi Greg. IX.* Bigamos omni privilegio clericali declaramus esse nudatos, & coercitioni fori sæcularis additos, consuetudine contraria non obstante. *Conc. Tr. Sess. 23 c. 17. de reform.* côcedit, ordines minores exerceri posse per Clericos conjugatos, dummodò non sint bigami. Igitur bigami Laici non tantùm ab ordinibus suscipiendis, sed etiam omnium ordinum executione removentur. Nec habitum, & tonsuram ferre possunt. *Fill n. 124. & 125 Amplia*, ut valeat etiam in bigamia interpretativa. Nam in *c. cit. Greg. IX.* respondet ad quæstionem ortam in *c. quisquis Dist. 84.* in qua expressè nominatur Clericus, qui viduam, aut secundam uxorem duxit. Unde sequitur, etiam bigamos interpretativè prædictæ pœnæ & privationi subjectos esse, ita tamen, ut non amittant privilegium Canonis, quia supponitur, vel in Religioso ordine professos, vel sacro aliquo ordine initiatos esse. Quicunq; igitur suadente diabolo illorum aliquem contigerit, excommunicatus censebitur. *c. un. cit. Sayrus l. 6. c. 5. Suar. Disp. 49. Sect. 5. n. 3. Em. Sa. V. irregul. ex bigam. Fill. tract. 19. c 4. num. 123.*

VI. Nulla irregularitas ex prædictis per Baptismum, aut professionem Regularem tollitur: *c. acutius Dist. 26.* ubi dicitur per Baptismum peccata omnia auferri, & quia nuptiæ peccatum non sunt, bigamū nubendo non peccare, sed tamen normā Sacramenti amittere, non ad vitæ meritum, sed ad ordinationis Ecclesiasticæ signaculum necessariam. Cùm enim inter non baptizatos quoque, & infideles verū matrimonium fit; illius usu dividitur maritus, nec potest matrimonio suo significare unionem illam, quæ est Christi ad Ecclesiam. Neque obstat *S. Hieron authoritas in Com. ep 1. ad Tim 3.* ubi contrarium tuetur: neq; *Canon. 16. Apost.* ubi legimus. Qui post baptismum duabus implicitus fuit nuptiis, aut concubinam habuit, is Episcopus, aut Presbyter, aut Diaconus, aut denique in consortio Sacerdotali esse non potest. Non obstat, inquam, quia illo tempore quidem ita servatum apparet, sed postea aliter sancitum, & antiquo juri derogatum esse comperimus. Cæterò concubinatus seu fornicatio hodie neminem irregularem facit, quemadmodū in citato Canone insinuatur. Jam quod professionem Religiosam attinet, non tolli ab illa Bigamia irregularitatem ex fundamento superius posito manifestum est. Nam neque in Jure communi, neque consuetudinario, neq; ex institutione ordinum quicquā colligitur. Igitur omninò speciale jus in medium proferri deberet ad id probandū, quod hactenus

nemo

nemo fecit. *Silv. V. Bapt. §. 6. n. 2.* Supereſt igitur, ut Irregularitas bigamiæ ſola diſpenſatione auferatur. Equidem de Sum. Pontifice non dubitamus, quin ad omnem omninò illius ſe juriſdictio extẽdat: Epiſcopi autem in illis, quæ ſpecialiter ipſis conceduntur. Equidẽ in *c. 1. qui Clerici vel voventes.* videtur permitti, ut diſpẽſent in bigamia ſimilitudinaria cum Clerico in ſacris conſtituto, & conſequenter ſeu à fortiori cum Religioſo profeſſo. *Regin. l. 30. tr. 2. n. 26. Adde quod S. Th. tradit in 4. Diſt. 22. q. 3. ar. 3. Silv. V. bigamia q. 7. Avila par. 7. Diſp. 8. dub. 4.* Epiſcopum diſpenſare poſſe cũ quocunq; bigamo ad ordines minores. Quid verò *Con. Tr* circa occultam irregularitatem tribuat Epiſcopis, ſupra diximus, & legi poteſt *Seſſ 24. c. 6. de reform Silv V. bigam. n 7. Arm n. 92. Nav c. 27. n. 198. Fill tr 17. c. 4 n. 128. Laym l 1. tract. 5 par. 5. c. 6 n. 6. Gibalinus c. 6. q. 2. Fernand. l. ci. §. 9 Suar V. Diſp. 41. Sect. 2. n. 4. & Diſp. 49. Sect. 7. Franc. Leo in theſaur. Eccl. c. 41. n. 57.* Ubi etiam reperies formulam abſolvendi.

§. XV.

De Irregularitatibus ex delicto.

HUjus generis *Valentia IV. Diſp. 7. q. 19. pun. 3. ex Nav. c. 27. n. 192.* quinq; numerat, videlicet 1. Baptiſmum iterare. 2. ſuſcipere, aut exercere indebito modo ſacros ordines. 3. violare cenſuras. 4. crimen enorme, ac notorium. 5. deformare aliquem mutilando, vel occidendo. *Reginald. l. 30. tract. 2. num. 7.* hæreſin addit, atque ita ſex ſpecies facit. De his eodem ſervato ordine deinceps acturi, à Baptiſmi abuſu ordiamur.

De iterato Baptiſmo.

I. REbaptizans aliquem, & miniſter ipſius irregularis efficitur, ita ut nullum ex ſuperioribus ordinibus obtinere queat. Ita communiter DD. de miniſtrante ſpecialiter extat textus expreſſus in *c. ex literarum de apoſtatis.* Unde ſequitur, multò magis rebaptizantem irregularem fieri. Quod etiam uſus legum fidus interpres conteſtatur. *Navar. c. 27. n. 246. Avila par. 7. Diſp. 7 dub. 1. Henriq. l. 2 c. 31. n. 1. Suar. III. D. 31. Sect. 6. Coninck Diſp. 18. dub. 4. n. 35. Toletus l. 1. c. 70 n 5.* Similiter irregularis fit ipſe rebaptizatus. *c. Afros Diſt. 98. & c. qui in qual. l. q. 7. & c. eos, quos de conſecr diſt.* 4. Sed an ignorantia excuſet, ambigitur? Excuſare eum, qui ignorantia probabili & invincibili ſecundò baptiſmum recipit, magis recepta opinio eſt *Scoti in 4 diſt. 6 q. 8. Soto eod. diſt. 3. q. un. ar. 9. Cov. Clem. ſi furioſus par. 1. n. 8. Nav. loc. cit. Avila l. cit. Diſp. 7. dub. 2. Suar. Diſp. 31. l. cit. & de Cenſuris Diſp. 42. Sect. 1. Tolet. l. 1. cita Em. Sa. V. Irreg. ex Bapt. n. 1. Laym. l. 1. tr. 5 par. 5. c. 2 ſumitur ex c. placuit & c. qui apud 1. q. 4.* ubi decernitur, parvulos ab hæreticis baptizatos, cum ad Eccleſiam DEI reverſi fuerint, ordines accipere poſſe. Neque obſtat Canon *qui bis de conſecr. Diſt. 4.* qui bis ignoranter baptizatos negat extra magnam neceſſitatem ordinari poſſe. Quia ut Covarr. notavit, ſumptus eſt ex Pœnitentiario Theodori, & idcircò non poteſt auctoritatem legis habere. *Fill. tract. 2. c. 4. num. 92.*

II. Qui baptiſmum ab hæretico recipit, nec per neceſſitatem vel ignorantiam excuſatur, irregularis eſt. *c. placuit cit.*

Tolet. l. 1. c. 70. num. 8. Qui verò in morbo propter periculum mortis baptizatus est: præsbyter ordinari non debet. *c. un. Dist.* 57. Ubi causa additur. Quia fides ipsius (*Nota præsumptionem Iuris*) non voluntaria, sed ex necessitate est: nisi fortè postea ipsius studium, & fides probabilis fuerit, aut hominum raritas exegerit. Idem dicendum est de illis, qui ob vim, metum, aliamve similem necessitatem, Baptismum expetunt, & accipiunt, cùm non minor in his, quam in timore mortis coactio sit. *Majolus l. 3. c. 10. Laym. l. 1. tract. 5 part. 5 c. 2. num. 3.* Idem de Neophyto dicendum juxta Apostoli doctrinam 1 *ad Timo. 3. & Canonem Apostolorum 79.* Eum, qui ex vita gentili accesserit, & baptizatus fuerit, vel ex improba vivendi ratione, non est æquum protinus Episcopum (*seu presbyterum ex Cano. 2. Concil. Nicæni*) fieri. Iniquum est enim, ut qui sui nondum experientiam ostenderit, sit aliorũ magister. Quod etiam ad Diaconos extendit *Concil. Sardicense Oecumenicum auctore Osio Can. 13.* Et universè de sacris ordinibus, adeoque statu Clericali intellexit *Greg. l. l. 4. epist. 50. ad Virgilium* Episcopum Arelatens. Neque enim recens initiati ea fidei constantia, rerumque sacrarum, ut par est, notitia instructi esse solent. Non desunt, qui eandem irregularitatem contrahi ex aliis quoque Sacramentis characterem imprimentibus arbitrentur, quasi consequentia à Baptismo ad confirmationem valeat. Verùm major DD. & me quidem Judice, sanior oppositum tenet, eò quòd in jure non expressum sit, nisi de Baptismo, quod argumentum in hac materia planè solidum est. *Castr. de lege pœn. c. 7. docum. 3. Cov. Clem. si furiosus par. 1. n. 8 Henriq. l. 14. c. 4. n. 5. Avila par. 7. Disp. 7. dub. 5. Suar. D. 42. Sess. 2. & Sess. 3. n. 6. Gibalinus c. 5. Propos. 2. dub. 1. p. 314. Laym. l. 1. tr. 5 par. 5. c. 2.* Idem judicium esto de Sacramento ordinis, cujus iteratio dolo, aut errore facta nullam inducit irregularitatem ob rationẽ paulò antè indicatam, quia mutum de illa in Jure silentium est. *V. Gibalin. l. cit.* Contingit autem ex alio capite irregularitas in susceptione, & executione ordinum, ut mox dicetur.

De irregularitate ex abusu ordinum.

I. QUi ordinem recipit ab Episcopo excommunicato, suspenso, interdicto, vel aliter impedito, aut prohibito, etsi non permittatur, ordinem susceptum exercere, non est tamen propriè loquẽdo irregularis, quia nullo jure hoc expressum est, adeoq; impedimentũ illud non est Canonicum, uti irregularitatis definitio requirit. Quid ergò est, *inquis?* vel suspensio, vel pœna simplex aut prohibitio. Denique impedimentum, quod aliqui latius accipiendo nomen, irregularitatem vocant. *Dico* suspensionem esse aliquando, in iis scilicet, qui scientes volentes ab Episcopo excommunicato, vel aliter impedito ordinantur: in illis verò qui idem ex ignorantia inculpabili agunt, est simplex prohibitio, vel impedimentum, quod absque delicto acquiri posse extra cõtroversiam est. Unde sequitur, in taliter accepto ordine ministrantem non fieri irregularem. Licet enim post scientiã erroris, & impedimenti sui, propter Ecclesiæ prohibitionẽ abstinere debeat, non incurrit tamen non abstinendo irregularitatem, quia nullam

Censuram violat. Quod etiam contingit in illo, qui vi, aut metu gravi ab episcopo ad ordines compellitur. Neque enim suspensionem incurrit, cùm absque peccato suo ordinatus sit: non potest tamen exequi ordinem susceptum, odio episcopi malignitatis. Ecclesia sic præcipiente, donec legitimè probarit magistratui ecclesiastico, quomodo vim & iniuriam passus sit. *Silv. V. irregularitas. num. 9. Navar. c. 27. num. 244.*

II. De illis, qui ab episcopo, qui loco simul & dignitati suæ renunciavit, nonnulla difficultas est ex *c. un. de ordinatis ab episcopo qui renunciavit.* A tali enim, si scienter quis ordinem receperit, quia indignum se fecit, executionem officij non habebit. *Ita textus* ex quo irregularē pronunciant. *Silv. V. Irregularitas n. 8. Angel. eod. num. 31. Sebast Med in Sum. tt. 9. q. 35. §. 6. Tolet. l. 1. c 71 n. 2. Henriq. l. 14. c. 6. n. 6. Navar. c. 25. n. 241. Armilla n. 31. Tabiena. §. 5. Em. Roderic. in Sum. Par. 2 c 14 concl. ult. Reginald. l. 30. num. 27. Sayr. l 7. c. 10. n. 27. Vgolin c 40. n. 3* & ante omnes *Speculator in tt. de dispensationib.* Nam, *inquiunt*, verba illa *executionem officii non habebunt*, omnimodam privationem significant, quæ non per suspensionem, sed irregularitatem infertur: nec suspensus carere dicitur executione, sed tantùm impediri, ne exequatur officium ordinis. Itē Pontifex dispensationis meminit, quam episcopus taliter ordinato impertiri queat. Cum suspensis autem non solet dispensari, seu absoluuntur.

Verùm his minimè obstantibus dicendum est in *cit. cap* eum cui post resignationem suam Episcopus ordinem contulit, non irregularem, sed suspensum esse, quod patet exinde. *Primò*, quia pœna in cit. cap. constituta, non privat, nisi illius, quem à tali episcopo recepit, ordinis usu: cùm Irregularitas ad omnes se extendat. *Secundò*, quod contrariæ sententiæ Auctores opponunt, executionem officii nō posse ad suspensionem pertinere, gratis dicitur. Nam qui suspensus est ab usu officii sui, vel ordinis, optimè dicitur officii sui nullam executionem habere: imò potius de suspensione, quàm irregularitate, quia tantùm privat executione, vel usu ordinis, cùm irregularitas primò, & per se ipsā susceptionē impedire nitatur. *Panor. in c. cit. n 6. Az. 1. l. 3 c. 48. p. 13. Suarez D. 31. Sect. 1. n. 7. Alterius Disp. 9. de suspens. c. 1. Bonac. de suspension. in particulari q. 1. pun 9. n. 13. Fillint. Tr. 17. n 76. Vivian. in Rationali ad c. cit. Gibalinus. c. 5. pag. 317. Barb. de potest. Episc. allegat. 48. & in c. cit.*

III. Eum, qui eodem die plures ordines maiores suscipit, aut cum minoribus ordinibus Subdiaconatum, non irregularem, sed suspensum esse *Gibalinus* existimat *p. 3235.* sed parum stabili fundamēto nixus, quòd sibi videatur ex *c. 2. & 3. de eo, qui furtivè ordinem suscepit*, nihil aliud colligi, quàm suspensionem, cùm ita ordinatus tantùm prohibeatur ministrare, non verò, quòd non possit ulterius promoveri. Verùm qui attentius legerit *c. 2. illius tituli*, videbit etiam loqui de prohibitione susceptionis ordinum. Mandamus, quatenus eum in minoribus tantùm ordinibus celebrare permittas: si verò domum religionis intraverit, Abbas in aliis poterit ordinibus dispensare. Vbi *Avila teste* secundùm communem interpretationem sermo est de dispensatione

ad suscipiendos reliquos ordines: quæ expositio legitima videtur. *Angel. V. Irregularitas. §.1.n.23. Silv eod.q.3.* Navar.c.27. *nu.241. Avila par.7.*Disp.9.*Sect.1.dub.4. concl 2. Antonin.* Par. 3. Tr.14.c.16.§.17. *Sayrus l.7.c.10.n.22.Toletus l.1.c.71.n.16. Valentia 4. Disp.7.q.19.p.*1841.

IV. Qui ignorante episcopo, per dolum se ordinādis ingerit, & sic ordinatur, irregularitatē contrahit, ita ut Superiorē ordinem suscipere non possit. Episcopus tamen cum eo dispensare potest, nisi prius sub excommunicatione talem fraudem prohibuerit. Si autem reus aliquam religionem ingressus fuerit, & aliquamdiu laudabiliter vixerit, dispensare cum illo ad Superiores ordines Prælato permittitur. *c.2 de eo, qui furtivè &c.* Similiter irregularis fit, qui per saltum ordinatur accipiendo maiorem ordinem ante minorem. Episcopus tamen poterit concedere usum aliorum prius susceptorum: Item ut prætermissum suscipiat, & eo atque altero maiore iam accepto utatur. Si autem ante dispensationem malè accepto usus fuerit, solus Pontifex dispensabit. *Valent. l cit.*

V. Hactenus de susceptione ordinum. Vsum quod attinet, si quis clericus ordinem exerceat, eiusque proprias actiones, quo destitutus est, continuò irregularis efficitur, dummodò id serio, solenniter, & cum lethali peccato faciat. *c.1. de cler. non ordinato. Palud.in 4 dist.24.q.4. Antonin.par.3.tt.28 c.1.§.1. Silv. V. Irregularitas n.14. Angel nu 38. Nav.c.27.nu.242.* Henriq.*l.14.c.6.Avila* Par. 7. *Disp.9.§.2. dub.13.Sayrus l 7.c.10.* Tolet.*l.1.c.72 Eman.Sa* V. *Irregularitas ex usu* Ord. *nu.5. Laym.l.1.Tr.5.par.5.c.3.n.2.* Vbi amplius quærit, an liceat clericos in minoribus constitutos tanquam cantores adhibere superpelliceo, vel dalmatica indutos ad cantandam epistolam vel evangeliū, aut passionem Domini? Non esse illicitū per se, consuetudo multis locis recepta etiam apud Regulares, demonstrat. Solent enim in defectu Subdiaconorum, & Diaconorum adhiberi ad canendum in superpellicio omisso manipulo, & stola. Vbi ergò talis cōsuetudo moaluit non est timenda irregularitas *V. Tolet l cit. Anton. & Silvest. in ll cit.*

NOTA. I. Qui prædicto modo actum ordinis, quem non habet temerè exercet, præter irregularitatem, pœna falsi tenetur, sicuti qui non habens dignitatem, mentitur se habere, vel non sibi debitis insignibus utitur. *l. eos ff. ad l. Cornel de falso V.* Dispensatio.*q.*10.

2. Episcopum cum tali clerico dispensare posse, ut post biennium vel triennium in ordine ante suscepto administret. *V.* Lay*m. lo cit.*

VI Laicum non fieri irregularem, quamvis actum ordinis sacri proprium solenniter exerceat, V.g. baptizando cum solennitate, audiendo confessiones, & simil. post. Covar. *in Clement par.1.§.1. n. 1. Angel. V.Irregularitas 1 nu.38.Rosellam num. 2. Sayrum l.7.c.10. Henriq. l. 2.c. 29. Armillam V. Irregularitas.nu 65. tradit Laym. l. cit. num. 3. Ratio* est, quia secundùm Canones, qui ministrat in ordine, quem non habet, deponendus est, & nunquam ordinandus: qui modus loquēdi tantùm clericis convenit. Verùm quid momenti sit in tali argumentatione, non video. Non nominantur laici, & depositio in pœnam ordinatur clericis, quia de

his

fosis agebatur, & quia in clericis, quod etiam *Layman* fatetur, abusus ille frequentior est. Præterea laicos etiam comprehendi manifesta ratio suadet. Nam si indecens & vitiosum est, à clerico non habente ordinem Sacerdotij Baptismum conferre solenniter, id si à laico fiat, multò indecentius, & vitiosius est, nec minori pœna vindicandum. *Sotus in 4. dist. 18. q. 4. ar. 1. Valent. Disp 7. q. 10 ar. 1. Suar. 3 par tom 3. D 31. Sect. 4. Gibalinus pag. 327.*

De Irregularitate ex violatione censurarum.

I. CLericus, qui lethaliter peccando violat Censuram aliquam, peractum solennem Ordinis sibi per Censuram, qua ligatus est, prohibiti, irregularis efficitur. Ita communiter DD. *ex to. tt. de clerico excommunic minstrat. Item c. 1. c. is qui & c. si cui. de sent. excomm. in 6* Nec difficile fuerit per inductionem ostendere. Ac primò quidem de excommunicatione maiori in. *c. Si quis episcopus 11. q. 3.* episcopus, presbyter, aut Diaconus, qui post excommunicationem præsumpserit oblationem, aut Sacrificium facere, sicut prius, non potest in alio Concilio spem reconciliationis habere Hæc autem pœna necessariò est Irregularitatis. Censura enim nulla irremissibilis, & perpetua est Idem de suspensione dicendum, si *Glo. in c. 1 de sent excomm in 6* benè observavit ex antiquis Canonibus solum excommunicatum, qui ministraret in Sacris ordinibus, fuisse irregularem, eamque pœnam deinde ad suspensionem fuisse extensam in. *c. 1. de sent. & re iud c is qui. & c. is cui. de sent. excom. in 6.* Igitur suspensi quoque actuum prohibitorum usu irregularitatem contrahunt. Iam de interdicto communis DD. sensus est, sive locale fuerit, sive personale, quando violatur, irregularitatem parere. Exemplum habes in *c. is cui cit.* ubi illi, cui interdictus est ingressus in ecclesiam, etiam divinorum celebratio prohibetur. Et procedunt hæc, sive causam interdicto quis dederit, sive non.

II. Quia ad prædictam Irregularitatem non quælibet, sed gravis culpa requiritur, ne pro levi non levis ultio reddatur, consequitur etiam, ut per ignorantiam non crassam, & affectatam, sed probabilem excusetur. *c. Apostolica de Cleric. excomm minist.* ubi Gregor. IX. Canonicis Pragensibus scribit. *Qui tempore suspensionis ignari celebrastis divina, vos reddit ignorantia probabilis excusatos.* Item quia requiritur actus solennis, & ordini proprius, clerici in minoribus constituti rarò, aut nunquam in eiusmodi irregularitatem incident, quia ministeria illorum non ita censentur propria, & solennia, quin à laicis etiam solenniter peragantur; uti *Antonin. notat Par. 3. tt. 17. c. 1. §. 1. Sotus in 4 dist. 22. q. 3 ar. 1. Henriq. l. 14. c. 7. num. 1. Sairus l. 7. c. 9. nu. 4 Avila Par 7. D. 9. Sect. 2. dub. 13* Addit *Abb. in c. ult de excess. Prælat num 5.* quem iuniores sequuntur, clericum censura ligatum non fieri irregularem, si in ecclesia lectiones, & responsoria canet, dummodò Officiatorem non agat, dicendo collectam præmisso, *Dominus vobiscum.* Idem de lectione horarum dicendum est, & à potiori, cùm

cùm ab illa non eximatur per censuram. Imo in choro cantare poterit, sed non ut subdomadarius, & cum aliqua solennitate. *Tolet.l* 1.*c.*72.*n.*6.

III. Cui clericus minori excommunicatione ligatus est, nullam irregularitatem incurrit, quamvis celebret *c. si celebret. de cler excom. ministr.* Nam minor excommunicatio non extendit se ad privationem usus activi Sacramentorum, quemadmodum ex definitione ipsius liquet, apud *Toletum l.*1.*c.*5. *& Armillam V. Excommunicatio num.* 4. *V. quæ diximus supra*, §.11.*num.*11. *& Gibalinum pag.* 341. ubi insuper monet, eum, qui suspensus est à perceptione Sacramentorum, cũ ea suspẽsio æquivaleat excommunicationi minori, & sit pœna communis laicis, violeturque absque officii divini aut ordinis alicuius exercitio, nullam incurrere irregularitatem. *Innoc. Ostiens Panorm. & alii relati à Sayro l* 4.*c.*7.*n.*8.

IV. Si excommunicatus ordines suscipiat, irregularitatem incurrit iuxta opinionem. *Panorm. in c.*1.*de eo, qui furtivè ord. suscipit. nu.* 3. *Antonin in* 3. *par. tt.*24. *c.*76, *Nav. c.*27.*nu.*241. *Maiol. l.*4.*c.*34. *Avila Par.* 7 *Disp.*9.*Sect.*1.*dub.*6. *Concl.*2. *quibus etiam adhæret. Silvest. Tabiena, & alii.* Fundamentum illorum est, quia Censura ordinum receptionem ita impedit, ut recipientem reddat inhabilem, qui ad superiores promoveatur, & prohibet exercitium iam suscepti cum Censura. Nihilominus probabiliorem censeo opinionẽ illorum, qui apud *Gibalinum pag* 342. prædictam pœnam à jure decretam suscipientibus ordinem cum aliqua censura non esse propriè dictam irregularitatem, sed suspensionem potiùs; cùm prohibeat usum ordinis taliter suscepti, qui est proprius effectus suspensionis. *Covar. in c. Alma mater. I. par* §. 6. *nu.* 6 *Suar.* D.31. *Sect.* 1. *num* 57. *Navar. in c. Consideret* §. *Cantus. de penit dist.* 5. Addit *Gibalinus Consectario* 111. *pag.* 343. neque Suspensum ab ordine aliquo irregularem fieri, si ad Superiorem ordinem promoveatur, quia in susceptione ordinis Superioris nõ intervenit necessariò administratio aliqua ordinis inferioris à quo suspensus est. *Sayrus l* 4 *c.*16.*n* 22 *Zerola* Par.2.V. *Irregularitas. Dub* 2. *Sorbo in Compend. Privileg. V. Ordinis sacri. Laym. l.*1.*tr.* 5. *c.* 5.

V. Dubium est non vulgare, an si Episcopus excommunicatus adeoque vitandus, vel interdictus authoritativè coram se faciat divina celebrari, irregularitatem contrahat? *Affirmat Glossa in Clement. Archiepiscopo. de privilegiis V. celebrari Panorm. in c. de clerico excom. ministrante nu.*8. *cui subscribunt alii Canonistæ, & Summistæ, quot refert Sayrus l.*2 *c* 15.*nu* 5. *& l* 7.*c.*10.*n* 18. *Avila* Par.7. *Disp* 9. *Sect.* 2 *dub.*6 *Laym l cit.c.*3.*n.*4. Verùm ex recentioribus aliqui cum *Coninck Disp.* 18. *dub* 6. *Suario Disp.* 34.*Sect.*4.*Gibalino pag.* 357 annotarunt prædictã opinionem sola DD. auctoritate, niti, nec ullum juris apicem reperiri, qui talem episcopum damnet irregularitatis. Deseri ergò impunè poterit.

De irregularitate ex crimine enormi & notorio.

I. QVædam peccata, ut ex dictis liquet, per se iuxta Canonum dispositionem irregularitatem adferunt; alia non

non nisi ratione infamiæ annexæ, quæ facit, ut indecens videatur, reos illorum ad sacros ordines admittere. Primi generis sunt quinque hæc. 1 Iteratio baptismi illicito modo facta. 2. susceptio ordinum post contractum matrimonium. 3. Vsus ordinum sacrorum clerico prohibitus. 4. Violatio Censuræ in alicuius ordinis exercitio. 5. Homicidium.

Secundi generis quæ sint, ut intelligamus, & exponamus, recolenda sunt, quæ supra in § 7. de infamia diximus: videlicet duplicem esse iuris, & facti. Ad illam, ut perfecta & completa sit, requiritur sententia definitiva ex communi DD. sensu. Imò ex iure Canonico necessarius est processus per viam accusationis, & non inquisitionis tantùm. *Panorm. in c. Inquisitionis. de accus. num. 2.* Facti infamia absque processu iudici tur nascitur, nō tamē absque adminiculo iuris, seu lege ita sanciente.

His positis, ut compendiò agamus, dico, A nulla infamia, præterquam legati Canonica, quæ iuris vel facti sit, quenquam reddi irregularem: quod inductione probari potest. Nam quicunque vel per sententiam iudicis definitivam infamis declaratus est, vel crimen commisit, cui iure Canonico annexa infamia est, indubitatò pro irregulari habetur. *c. infames. 6. q. 1. c. Qui in aliquo dist. 51.*

II. Vnde consequitur infamiam popularem, quæ oritur ex quolibet peccato mortali publico prohibere quidem ordinum susceptionem quamdiu durat non tamen inducere, loquenndo propriè, irregularitatem.

Ratio est, quia per pœnitentiam, & emendationem tollitur, quod non fieret, si esset propriè dicta irregularitas. Pro hac enim tollenda dispensatione opus est. Nec impedit usum ordinis, postquam susceptus ordo est. Nullibi enim repertre est talem in iure prohibitionem, nisi quod per accidens ratione scandali abstinere debent ab administratione. *c. ult. de tempor. ordin. Prapos. in 3. p. q. 5. de irregul. n. 52. Bonac. disp. 7. q. 3 pun. 1. n. 5. Coninck disp. 18. n. 37.*

Est etiam notatu dignum, quod decreta omnia de eiusmodi fama populari denigratis non ad id ipsos, sed ad Prælatos diriguntur, ut ii ab ordinum collatione abstineant, & ordinatos ministrare non permittant, donec publicæ famæ satisfactum sit.

Dices. Qui populari infamia laborat etiam Legati & Canonica laborat. Canones enim in hoc sæculi forum, & leges recipiunt, ut supra §. 7 n. 4. *diximus*. ergò simpliciter irregularis est. *c. Infames 6. q. 1. c Qui in aliquo dist. 51. c. constituimus. 3. qu 5 c. testimonium. de testib. c. Omnipotens de accus. Gloss. ibid. & communiter Doctores.*

Ita sentiet, & loquetur, quicunque citatos Canones, & veterum Canonistarum opinionem seu persuasionem attendit Sed iuniores aliqui rem accuratius examinantes non propriè dictam irregularitatem in citatis iuribus contineri existimant, sed simplicem prohibitionem. Irregularitatem enim nulla emendatio tollit, sed dispensatione opus est. E contra per pœnitentiam & emendationem infamia popularis tollitur, quemadmodum ex *Panorm. in c diligenti de Simon. & Silv. n. 7. Laym. l. 1. tr 5. part. 5. c. 4. n. 10. diximus supra. 7 7. n 7. Nam ut S. Greg. ait. l. 18. Moral. c. 16.* Non debet despici in eo, quod fuit, qui jam incepit esse quod non fuit, & ad meliora conversum nequaquam prior vita com-

non nisi ratione infamiæ annexæ, quæ facit, ut indecens videatur, reos illorum ad sacros ordines admittere. Primi generis sunt quinque hæc. 1. Iteratio baptismi illicito modo facta. 2. susceptio ordinum post contractum matrimonium. 3. Vsus ordinum sacrorum clerico prohibitus. 4. Violatio Censuræ in alicuius ordinis exercitio. 5. Homicidium.

Secundi generis quæ sint, ut intelligamus, & exponamus, recolenda sunt, quæ supra *in* § 7. de infamia diximus: videlicet duplicem esse iuris, & facti. Ad illam, ut perfecta & completa sit, requiritur sententia definitiva ex communi DD. sensu. Imò ex iure Canonico necessarius est processus per viam accusationis, & non inquisitionis tantùm. *Panorm. in c. Inquisitionis. de accus. num. 2.* Facti infamia absque processu iudiciturnascitur, nō tamē absque adminiculo iuris, seu lege ita sanciente.

His positis, ut compendiò agamus, dico, A nulla infamia, præterquam legali Canonica, quæ iuris vel facti sit, quenquam reddi irregularem: quod inductione probari potest. Nam quicunque vel per sententiam iudicis definitivam infamis declaratus est, vel crimen commisit, cui iure Canonico annexa infamia est, indubitatò pro irregulari habetur. *c. infames. 6. q. 1. c. Qui in aliquo dist. 51.*

II. Vnde consequitur infamiam popularem, quæ oritur ex quolibet peccato mortali publico prohibere quidem ordinum susceptionem quamdiu durat non tamen inducere, loquenndo propriè, irregularitatem.

Ratio est, quia per pœnitentiam, & emendationem tollitur, quod non fieret, si esset propriè dicta irregularitas. Pro hac enim tollenda dispensatione opus est. Nec impedit usum ordinis, postquam susceptus ordo est. Nullibi enim reperire est talem in iure prohibitionem, nisi quod per accidens ratione scandali abstinere debent ab administratione. *c. ult. de tempor. ordin. Prepos. in 3. p. q. 5. de irregul. n. 52. Bonac. disp. 7. q. 3 pun. 1. n. 5. Coninck disp. 18 n. 37.*

Est etiam notatu dignum, quod decreta omnia de eiusmodi fama populari denigratis non ad id ipsos, sed ad Prælatos diriguntur, ut ii ab ordinum collatione abstineant, & ordinatos ministrare non permittant, donec publicæ famæ satisfactum sit.

DICES. Qui populari infamia laborat etiam Legali & Canonica laborat. Canones enim in hoc sæculi forum, & leges recipiunt, ut supra § 7 *n. 4. diximus.* ergò simpliciter irregularis est. *c. Infames 6. q. 1. c. Qui in aliquo dist. 51. c. constituimus 3. qu 5. c. testimonium. de testib. c. Omnipotens de accus. Gloss. ibid. & communiter Doctores.*

Ita sentiet, & loquetur, quicunque citatos Canones, & veterum Canonistarum opinionem seu persuasionem attendit Sed iuniores aliqui rem accuratius examinantes non propriè dictam irregularitatem in citatis iuribus contineri existimant, sed simplicem prohibitionem. Irregularitatem enim nulla emendatio tollit, sed dispensatione opus est. E contra per pœnitentiam & emendationem infamia popularis tollitur, quemadmodum ex *Panorm. in c. diligenti de Simon. & Silv. n. 7 Laym. l. 1. tr. 5. part. 5. c. 4. n. 10. diximus supra. 7 7. n 7. Nam ut S. Greg. ait. l. 18. Moral. c. 16.* Non debet despici in eo, quod fuit, qui jam incepit esse quod non fuit, & ad meliora conversum nequaquam prior vita com-

maculat. *c. Nunquam dist.* 56. Nisi fortè dixeris, per ementationem vitæ non tolli directè & immediatè irregularitatem. sed infamiam, quâ sublatâ ut fundamento pereat etiam irregularitas. Verum in reipsa fortassis non magna differentia est, & modus loquendi non idem in eodem. Certe nihil incommodi metuendum videtur ex utralibet opinione: cùm utraque pari conatu taliter infames ab omni accessu ad ordines, & munia Ecclesia removeat, idque unicum ecclesia in allegatis supra juribus intendere videtur.

De Irregularitate ex homicidio.

QVæ à nonnullis hic de hæresi, sacrilegio, & similibus minatè tractantur, eò facilius prætereo, quoniam in nostrâ gente nec usus illorum frequens est nec notitia multum necessaria. De homicidio autem, quæ accuratius tractentur non pauca & illustria sunt. Supponendum vero triplex homicidium distingui Voluntarium, non voluntarium, & necessarium. Voluntarium subdivido in iustum, & non iustum. Ex iusto nata irregularitas defectu lenitatis evenire dicitur.

De homicidio voluntario iniusto.

I. QVicunque prævidet ex actione suâ necessariò secuturum esse occisionem hominis, fidelis vel infidelis, baptizati aut non baptizati; morte secuta irregularis est. *c. 1. c. sicut dignum. De homic. Cor. Tr. sess.* 14. *c.* 7. *de ref.* Dico *actione suâ*, externâ scilicet, & in genere suo completâ. Deinde *necessario secuturam occisionem*, ut excludatur eventualis, de de quâ alibi. Non interest autem, continuo nec longo interuallo post, mortem sequi, ut in veneno præbito evenire potest. Addidi *fidelis, vel infidelis* quia licet in agente fides supponatur, alias censuræ non erit capax: in patiente non requiritur, quando fidelium & infidelium injusta occisio pariter à jure prohibetur. Denique *secutâ morte*. ut intelligas conatum solù non sufficere hic, quāvis in alijs multis ad pœnam sufficiat, uti diximus. *supra* §. 2. *& accuratè explanat bigas de crim. læs. mat.* 2. 67. Igitur nisi in jure Canonico exprimatur; nemo pœnam aut irregularitatem solâ attentatione incurrit: expressi exemplum habes in *c.* 1. *de homic. in* 6. ubi mandentes aliquem occidi, licet ex eo mors non sequatur, excommunicationem, & privationem omnium beneficiorum, & officiorum incurrunt ipso facto, quod etiam extenditur ad eos, qui receptant occisores, defendentes, & occultantes. *S. Tho.* 1. 2. *q.* 20. *ar.* 5. *ad* 4. *soto l.* 5. *q.* 1. *ar.* 4. *silu.* 1. *Homicidium* 3. *n.* 2. *armilla* 1 *irregularitas n.* 2. *nav.* 1. 27. *n.* 223. *suar. disp.* 44. *sect.* 1. *&* 2. *avila Par.* 7. *d.* 6. *sect.* 2. *sess. c.* 9. *d.* 15. *filiut. tract.* 20. *c.* 1. *n.* 3. *& seq.*

II. Ad eandem irregularitatem sufficit mutilatio, non inchoata, sed perfecta, non quod sub nomine homicidij continetur quasi ejusdem speciei sit. sed quia peculiariter à jure eadem illi pœna constituta est. *c in Archiepiscopatu. De raptorib. clem. un. de homic.* ubi excusatur ab irregularitate furiosus infans, & dormiens, si hominem mutilet, vel occidat. Vnde ex contrario sensu; si non furiosus, adultus.

230

rus, & vigilans hominem mutilet, vel occidat, irregularem fore, colligitur à Doctoribus.

Porro mutilare est, non debilitare membrum, sed illo privare hominem. Membrum verò censetur illa corporis pars, quæ moraliter loquendo censetur habere distinctum per se officium in humano corpore, ut oculus, auris, manus pes. *Covar. in clem. si furios. n. 8. nav. c. 27. n 206.*

Digitus igitur non est membrum, nec illius abscissio ad irregularitatem sufficit. Excipi possunt priores, quorum usus in administratione Eucharistiæ necessarius. *Rod. ric. Tom. I. q. 24. ar. I fila. v. Homicidium* § *1. Em. sa. v. Ex. deform. licita. n. 3.*

Amplia 1 in eos qui seipsum mutilat. Nam quando mutilando alium quis irregularis fieret, fiet etiam mutilando seipsum. Idque dupliciter active, & passive, active, quia seipsum deformat, passive, quia fit inhabilis ad sacrum ministerium. Imò minor in proprio, quam alieno corpore mutilatio sufficit, ut si tibi ipsi partem cuiuscunque digiti volens absciderit *c. 6. dist. 55. ubi ex Conc. Tribur.* dicitur. Qui partem digiti cuiuscunq; sibi ipsi volens absciderit, hanc ad clerum canones non admittunt.

Amplia 2. in eo, qui abortum procurat, fœtu animato Vere enim hominem occidit, ut germani sensu DD. sumunt ex *c. Quod verò c. Moyses, 32. q. 2 c sicut ex literarum De homic & aliis, quæ glo citat in c. si aliquis eod A sixtum v. motu proprio* extendit ad casum, quo fœtus nondum animatus est: ad eos quoque; qui pocula sterilitatis fœminis propinant, dummodò effectus sequatur. Sed à *greg. XIV.* ea constitutio revocata & ad terminos iuris communis reducta est *suarez disp. 44. sect. 2. avila par. 4. navar c. 27. 222. Chapeaville de cas. reserv. p. 286.*

3. Si cædem mandans idem facis occidenti, cæde ab alio factâ mandator homicida, & irregularis est *c. ult. de homic. in 6.* vbi damnatur, qui tantum verbera mandarat, quia mors à mandatario illata fuit. Debuit æstimare nimirum, mensuram verborum periculosam esse.

Limita, si mandatum revocavit, idq; sciens executor suo arbitrio peragit cædē. Etenim mandati vis tota à mandantis pēdet voluntate, qua mutata, perit. Potest autem, imò tenetur, qui mandarat, si nō ex iustitia, charitate saltem monere occidendum, ut sibi de periculo caveat.

Neque obstat, si iure civili, vt menoch tradit *casu 352. n. 8.* etiam revocato mandato pœnâ saltem extraordinaria plectitur mandans, quia in pœnis ecclesiasticis, præsertim irregularitate ecclesia consummatum effectum requiret. *Barb. in c. Is. qui n. 7*

Ponamus, *inquis*, non esse acceptatum primò mandatum, sed aliquanto tempore post, anne reus manet, qui mandavit? manere certa sententia est, quoniam mandati virtus ad movendum, quamdiu non revocatur: persitat, & ad flagitium incitat. Effectus igitur consecutus mandanti imputabitur, nisi revocarit explicite aut implicitè, redeundo ex. gr. in amicitiam eius quem perditum volebat. *Avila par. 7. disp. 6. dub. 4. Fill. Tr. 20. c. 1. n. 29.*

Consulentis idem iudicium esto, sive totalis, sive partialis causa fuerit nam ut *Dist 1. c 23.* De pœnit dicitur, perniciose decipiunt se, qui existimant eos tantum homi-

homicidas esse, qui manibus hominem occidunt, & non potius eos, per quorum consilium fraudem, & exhortationē homines extinguntur. Idem pluribus confirmat *glossa in c. sicut dignum. de homic. §. vlt. vers. Et illos qui consilium dederunt.*

Limita. si executor non consilio, sed alio motivo ad flagitium inductus est: sic enim homicidium non consilij, sed alterius causæ effectus erit. *Ostiens in c. Ad audientiam de Simon. n. 67. abb. 4. Fel. in c. 1. de off. deleg. & alii DD. communiter.*

Porrò consulere est allatis rationibus, & argumentis suadere propositum, quod duobus modis contingit, directè & indirectè. Directè per argumenta ut diximus, indirectè per ambages seu tropum, ut si dicas amico iniuriam passo, vide; ne domum redeas, nisi cum eo, qui iniuriam intulit, novi aliquid effeceris, intelligendo occisionem illius. Et hunc modum sufficere ad irregularitatem, ex eo patet, quia non minus movet ad cædem, quam consilium directum. *c. ex literis. de excess. Prælati. ubi Rubrica.* Clericus auctoritatē, vel consilliū directè vel indirectè homicidio præstans irregularis efficitur.

Limita, Nisi retractarit consilium, & vbi oportuit, alium de periculo monuit. Sic enim, quod ad impediendum homicidium potuit, præstitit. Nec aliqua hic opus distinctione est.

Quid si, inquis, non inimicus ad cædem electus, sed executor occidatur? irregularis erit mandans, aut cōsulens. Quamvis enim non faciat ipsi iniuriam, utpote volenti, actio tamen per se mala est, per Quam mortis periculo illum temere exposuit; adeoque auctor est perditionis. Merito proinde pœnam homicidio irregularitatis cōstitutam feret. *Mol. Tr. 3. disp. 32. n. 2. Tayr. l. 7. c. 3. n. 3. Fill. c. 2. n. 35.* Contrariam opinionem cum alijs à se citatis sequitur *Gibalinus c. 4. Consect. 7.* Ratihabitio homicidii non mandati, aut cōsulti per se neminem facit irregularem. Patet ex *Reg. 9. de reg. Iur. in 6.* Ratum quis habere non potest, quod ipsius nomine non est gestum. In cuius expositione pluribus exemplis ostendi, eum, qui alterius delictum à se non manatum ratum habet, peccati quidem se reum facere, nullam tamen obligationem civilem contrahere,

Dixi *per se aut vi suâ.* Quia iuris dispositione cōtrariam fieri potest. Sic ex *c. Cum quis. de sent. excom.* In ratum habentes percussionem clerici excomunicatio extenditur. Idem in *c. Felicis de pœn. in 6. de percussione Cardinalis & Clem. 1. de pœn.* de episcopi percussione statuitur. In alijs eadem extensio ex causa fieri potest: sed facta esse ex decretis sumenda probatio est, *Angel. v. Homicidium §. 2. n. 6. Tabiena v. irregularitas 2. n. 7. Villadiego c. 6. n. 25. Henric. l. 14. c. 16. n. 2. glo. in c. si quis viduam dist. 50. Avila Par. 7. d. 6. pag. 376. Regin. l. 1. n. 218. Tol. l. 1. c. 87. n. 7. Barb. in c. is qui de homic. n. 10. Filiuc. Tract. 20. c. 3. n. 40. Bonac. tom. 1. p. 496. n. 42. & alii plures apud Gibalinum c. 4. Consectario 15. & Comitol. l. 6. q. 63.*

VI. Quod cooperatores attinet, quicunque auxilium præbet homicidio, irregularis declaratur in *c. Sicut dignum. § illi de homic.* Vbi legimus constat ab homicidii reatu immunes non esse qui occisoribus

ribus opem contra alios præstare venerunt. si immunes non sunt, rei sunt: Si rei, irregulares Verum in modo cooperandi non modica varietas, & ex varietate difficultas est. Pro resolutione dico,

Primo. Quando plures communi consilio aggrediuntur hominem,& occidunt omnes irregularitatem contrahunt. omnes enim vel physice, vel moraliter homicidium peragunt. *c. significasti. de homicidio. Covar, in Clem. si furiosus Par. 2. §. 2. Henric. l. 14. c. 145. 2. Molina disp. 33. memb. 1. & 7. Avila par. 7. disp. 6. Sect. 3. dub. 3. Conclus 1. suarez disp. 44. Sect. 3. n. 31. Reginald. l. 30. Tr. 2 n. 160.*

Secundo. Cum rixa præter opinionem repentè ortâ, suo quisque impetu accurrit, & vulnerat, nec discerni potest, à quo vulnus lethale, quo obiit mortuus, inflixerit, omnes sunt irregulares, si omnes dubitant, an vulnus illud lethale influxerint. Sic decisum videtur in *c. significasti, de homic. & c. Ad audientiam eod.* vbi, qui percusserant, & dubitabat an suo vulnere mortem attulisset, censetur irregularis.

Si quis autem certò credit, vulnus lethiferum à se inflictum non esse, nec aliter occidenti cooperatum esse, immanis ab irregularitate erit. Suadent quidem aliqui, ut se pro irregulari gerat, eo quod tutius hoc sit, non tamen homicidii, & irregularitatis reum facere audent. *Glo. in c. Quiescamus dist. 42. specul tit. De dispens. §. Iuxta. n. 52. Ost. in tit. de homic. Covar. in Clem. si furiosus par. 2. §. n. 5. astens summa par. 2. l. 6. tit. 14. ar. 4. q. 3. Plovius de irreg Regula. 28. Henric. l. 14 c. 14 §. 3. Bonac Disp 7. q. 4 pun. 8. sayrus l. 7. c. 4. n. 13. Suar. disp. 45. sect 3. n. 9. Silu. v. Homicidium 5 n. 2* Nec rat io deest.

Cum enim non ab arbitrio, nec ingeniosis illationibus sed solo iure irregularitatis nota dependeat, hoc deficiente non est in dubio quisquam irregularis iudicandus.

Dices omnes cooperati sunt, licet dispare modo, omnes igitur irregularitatem contraxerunt. R. à solâ cooperatione non possumus irregularitatem colligere, sed illa tantum, de quâ constat, efficacem fuisse. Quod quia in nostro casu non reperitur, absolumus hominem ab irregularitate.

Tertio. Cum plures simul aliquem percusserunt, isque mortuus est ex illis vulneribus, per vis nullũ lethale esset. omnes simul homicidæ & irregulares sunt. Revera enim singuli ut causæ partiales ad eam occisionem cooperati sunt. Nec aliud quicquam desideratur, quo minus homicidii rei censeantur. *Covar. lo. cit. & sayrus Avila lo. cit. dub. 3. Tolet. l. 1. c. 79. n. 14. Mol. disp 33 Memb 1. & 7. Henr. l. cit. Bibalin. c. 4. Consect. 8. Fill. Tr. 20. c. 4. n. 110.*

Quarto. Tres simul totidem sagittas aut lapides projiciunt, nulla malitia, sed levitate quadam commoti, & cujus, de quo non constat, ictu quidam interfectus est sunt ne irregulares. *R.* nullum ex illis irregularem esse, quamdiu incertum est, cuius, aut quorum percussione interierit. Nulla enim, ut supponimus, ex dolosa conventione mutua cooperatio fuit, nec intentio quemq; lædendi. Imo si unus illorum suasisset, absque dolo & malitiâ projectioné, condemnari non posset de homicidio; & coniuncta illi nota irregularitatis

ribus opem contra alios præstare venerunt. si immunes non sunt, rei sunt: Si rei, irregulares Verum in modo cooperandi non modica varietas, & ex varietate difficultas est. Pro resolutione dico,

Primo. Quando plures communi consilio aggrediuntur hominem, & occidunt omnes irregularitatem contrahunt. omnes enim vel physice, vel moraliter homicidium peragunt. *c. significasti. de homicidio. Covar, in Clem. si furiosus Par. 2. §. 2. Henric. l. 14. c. 145. 2. Molina disp. 33. memb. 1. & 7. Avila par. 7. disp. 6. Sect. 3. dub. 3. Conclus 1. suarez. disp. 44. Sect. 3. n. 31. Reginald. l. 30. Tr. 2 n. 160.*

Secundo. Cum rixa præter opinionem repente ortâ, suo quisque impetu accurrit, & vulnerat, nec discerni potest, à quo vulnus lethale, quo obiit mortuus, inflixerit, omnes sunt irregulares, si omnes dubitant, an vulnus illud lethale influxerint. Sic decisum videtur in *c. significasti, de homic. & c. Ad audientiam eod.* ubi, qui percusserant, & dubitabat an suo vulnere mortem attulisset, censetur irregularis.

Si quis autem certò credit, vulnus lethiferum à se inflictum non esse, nec aliter occidenti cooperatum esse, immanis ab irregularitate erit. Suadent quidem aliqui, ut se pro irregulari gerat, eo quod tutius hoc sit, non tamen homicidii, & irregularitatis reum facere audent. *Glo. in c. Quiescamus dist. 42. specul tit. De dispens. §. Iuxta. n. 52. Ost. in tit. de homic. Covar. in Clem. si furiosus par. 2. §. n. 5. astens summa par. 2. l. 6. tit. 14. ar. 4. q. 3. Plovius de irreg Regula. 28. Henric. l. 14 c. 14 §. 3. Bonac Disp 7. q. 4 pun. 8. sayrus L. 7. c. 4. n. 13. Suar. disp. 45. sect 3. n. 9. Silu. v. Homicidium 3 1. 2* Nec ratio deest.

Cum enim non ab arbitrio, nec ingeniosis illationibus sed solo iure irregularitatis nota dependeat, hoc deficiente non est in dubio quisquam irregularis iudicandus.

Dices omnes cooperati sunt, licet dispare modo, omnes igitur irregularitatem contraxerunt. R. à solâ comperatione non possumus irregularitatem colligere, sed illa tantum, de quâ constat, efficacem fuisse. Quod quia in nostro casu non reperitur, absolvimus hominem ab irregularitate.

Tertio. Cum plures simul aliquem percusserunt, isque mortuus est ex illis vulneribus, per vis nullũ lethale esset. omnes simul homicidæ & irregulares sunt. Revera enim singuli ut causæ partiales ad eam occisionem cooperati sunt. Nec aliud quicquam desideratur, quo minus homicidii rei censeantur. *Covar. to. cit. & sayrus Avila lo. cit. dub. 3. Tolet. l. 1. c. 79. n. 14. Mol. disp 33 Memb 1. & 7. Henr. l. cit. Bibalin. c. 4. Confess. 8. Fill. Tr. 20. c. 4. n. 110.*

Quarto. Tres simul totidem sagittas aut lapides projiciunt, nulla malitia, sed levitate quadam commoti, & cujus, de quo non constat, ictu quidam interfectus est, suntne irregulares. *R.* nullum ex illis irregularem esse, quamdiu incertum est, cuius, aut quorum percussione interierit. Nulla enim, ut supponimus, ex dolosa cõventione mutua cooperatio fuit, nec intentio quemq; lædendi. Imo si unus illorum suasisset, absque dolo & malitiâ projectioné, condemnari non posset de homicidio; & coiuncta illi nota irregularitatis

Bonac. lo. cit. puncto 8 n. 29. Avila Dub. 3. Gibalin. c. 4. Consectario 8.

De homicidio iusto.

1. IRregularitas ex cæde & mutilatione iusta, vtrique statui clericorum, & laicorum communis, provenire dicitur ex defectu lenitatis, ac mansuetudinis Christi. Indecens enim videtur tali defectu Ecclesiæ ministros laborare. *Primò* quia eliguntur ad altaris ministerium, in quo repræsentatur mors Christi, qui tanquam ovis ad occisionem ductus est, & cùm pateretur non comminabatur.

Secundò, quia illis committitur novæ legis ministerium, in qua nulla nec occisionis, nec mutilationis pœna locum habet.

Tertiò quia illis potissimum conveniens & necessaria mansuetudo, vt hominum animos ad bonitatem, & dilectionem mutuam invitent.

Quartò demque quia novæ legis ministri sunt ministri vnionis, & vivificationis. Tale enim est altaris sacramentum. Qui verò occidit, non repræsentat Sacramentum vnionis, & vivificationis. *Ita ex alensi S. Thom. in 4 dist. 25. q. 2. Tabiena V. Irregularitas n. 1.*

II. Quicunque hominem occidit voluntariè etiam sine peccato, irregularis est *c. 1. de homicid.* Nec promoveri ad sacros ordines potest, & si promotus est, deponi debet. *c. sicut dignum eod gloss. & DD. communiter.* Nec interest, paganum aut Christianum interimat, iuxta *c. 5 dist. 50.* ubi Nicolaus Papa. *Clericum, qui paganum occiderit, non oportet ad gradum maiorem preveni, qui carere etiam debet acquisito: homicida enim est* Ex quibus verbis colligimus, non qualitatem occisi hominis, sed ipsius occisionis substantiam attendi, cùm de irregularitate agitur.

Dixi *Voluntarie seu sponte*, vt distinguerem ab homicidio casuali, & defensiuo, quod vitæ propriæ, aut bonorum conservandorum causa committitur, de quo infra latius. *Clem. Furiosus de homic. S. Thom. 2. 2. q. 64. ar 7. Panorm. c si aliquis de homic. c. significasti eod. Navar. c. 27. n. 218. sayrus l. 6 c. 15. Toletus l. 1. c. 76 n. 1. Fernandez c. 10 §. 14. Tabiena. num. 1. Cataneus. in V. Irregul.*

Iudex, Iudicis assessor, accusator, denunciator, testis, tabellio, in causa sanguinis. Item qui torquendo exprimit confessionem rei, qui dictat, scribit, signat, publicat pro pœna sanguinis scriptas, hisque similes irregularitatem incurrunt ex defectu lenitatis. *c. aliquantos. dist. 51 c sententiam. Ne clerici vel monachi. Antonin. 3. par. tit 28. c. 2. Avila par. 7. disp. 5. S. 2. dub. 1. Henriq. l. 14. c. 12. Nau. c. 27. n. 212. Tolet. l. 1. c. 75 n. 5 Fernandez. c. 10. §. 14. Em. Sa V. Irreg. ex deform. suar. disp. 47 sect. 1. n. 1. Fill. Tract. 19. c. 9. n 239. Gibalin. c. 4 Consectar. 7. Escobar Tr. 4. Exam. 6. §. 6. Zecus casu* 1. Limita in ijs, qui non nisi remotè concurrunt ad executionem, occisionem, aut mutilationem. Neque enim irregulares fiunt opifices, qui furcam, scalam, funem, ensem, aliave mortis instrumenta conficiunt, sed qui funem pro suspendendo fure adferunt, scalam applicant, gladium carnifici in manus tradunt ligna ad comburendos hærat. & propter Indulgentias lucrandas adferunt, *c. Tua nos De homic. & ibid.*

& ibid. Deo. Hinc meritò ridet *Sotus l.5.q.1.ar.9.* Confessarium illum, qui reum deducens, cùm asinum, quo is vehebatur, pupugisset, irregularem se esse existimabat. Non enim remota, nec exigua cooperatio cum effectum producit, ut si confessarius reo dicat, progredere. *V. Laym. l. 3. Tr 3. Par. 3. c 7 n. 2. Tabiena V. Irregularitas n. 3 alvar. Pelag l. 1. ar.* 48.

IV. Advocatus in causa sanguinis, si mors inde vel mutilatio sequatur, irregularis efficitur. Actio enim ipsius validum & proximum effectum in permovendo Judicem, & formandam mortis sententiam habet: idque tunc maximè, cum contra reum accusatori assistit. Quod si pro reo agat contra accusatorem, & accusatio iusta est, quis non obtineat finem suum. Sed reus condemnetur, non est per se irregularis, quia per accidens puta, ratione imperitiæ evenire potest, ut causam amittat. Si verò iniusta accusatio sit & reo absoluto accusator mutiletur, non erit immunis ab irregularitate advocatus, qui ad eam mutilationem cooperatus est.

Limita nisi innocens in extrema necessitate esset, nec aliter, quam ab advocato eripi posset. Tunc enim facta protestatione excusabitur.

Reginald. l. 30. Tract. 2. num. 133. Covar. Clem. si furiosus Par. 2. §. 5. Fillint. tract. 19. c. 9. n. 257. Tabiena V. Irregularitas num. 5.

V. Prælati Ecclesiastici habentes iurisdictionem temporalem, quamvis sententiam mortis nec dictare, nec dictanti assistere aut cooperari possint absque nota irregularitatis contrahenda, possunt tamen leges pœnales de morte ac mutilatione proponere. Item præfectis suis committere licentiam etiam in particulari formandi judicium, & puniendi reos ex præscripto legum. *c. vlt. Ne clerici vel Monachi in 6. Gloss. in c. clericis eod. V. Nec indicent. abb. n. 12. ibid. silv. V. Homicida 3. q. 7. Antonin. par. 3. tt. 28. c. 2 ante §. 1. Caiet 2. 2. q. 33. ar. 7. Mol. Tract. 3. disp* 8. *num. 2. Avila sect. 2. dub. 4 Henriq. l. 14. c. 12. num. 6 Laym. lo. cit. n. 4. Reginald. l. 30. Tr 2. c. 11. Bern. Diaz. in Pract. & salzedo ibid. c. 100. Tabiena. n. 4. Virianus in c. Episcopus Ne cler. vel monachij Covar. l. cit §. 5. num.* 8 *& l. 2. Variar. c. 20. num. 10. vbi cum explicass.* Canonem, *Pro humani redemptione De homic. in 6.* quo excommunicatio, & depositio statuitur contra eos, qui per assasinos aliquem occidunt; subdit, mirum non esse, contra laicos ita statuisse, quandoquidem licet pronunciatione, & judiciali sententia princeps Ecclesiasticus mortis pœnam non inferat, *c. Per venerabilem. Qui filij sint legit.* Legem tamen statuendo eam potest infligere. *ut Baldus notat. in c. 2. De maior. & obed. cui accidit Io. Bern. in Basil. c. 100.* quo in loco addit, posse clericum absque metu irregularitatis consulere principi, ut pro certo genere criminis pœnam mortis statuat. Cui legi condendæ clericus aut Prælatus suffragium exhibens, licet postea ex lege ipsa aliquis occidatur, irregularis non est. Quod etiam *Domin. scribit in c. vlt. dist. 3. post Archidiac. in c. Officia 23. Q. 5. Bald. in Auth. Habita, c. Ne sit pro Patre. Anan. in c. ad audientiam. Deo homic. Coninck. disp. 18.*

VI. Simili modo ab irregularitatis metu securi sunt Inquisitiores hæreticæ pravitatis. Nam *teste Diar. l. cit.* quisquis sive Cardinalis, aut sacerdos, qui interfue-

rum triplex differentia est. *Prima.* In propria causa accusare licet facta protestatione, sive alio modo recuperare queat, res suas, sive non: in causa aliena non nisi in defectu alterius medii. *Secunda.* In causa propria accusans ab irregularitate liber est, non tantùm, quando tenetur, sed etiã quando licitè potest accusare: in aliena verò tantùm, quando obligatur. *Tertia* in causa propria sufficit periculum illatum, in aliena requiritur etiam, ut immineat periculum certi nocumenti. *Suar. disp.* 47. *Sect.* 2. *nu.* 16 *Fillint. Tract* 10. *c.* 9. *nu.* 250. *Gibalinus c.* 4. *Difficul* 12. *pag.* 283.

IX. In casu, quo nihil damni illatum, sed ne inferatur, proximus, & gravis metus est, si alio medio occurri non possit, unicuique non tantùm sui, sed multò magis reip. causa reum accusare licet, absque omni nota irregularitatis. Neque enim pro opere, vel actu, quem sine peccato omittere nequeas ulla ullibi constituta irregularitas est. Iam verò malefactorem Iudici corrigendum tradere, cùm alia via avertere malum non possumus, Charitas imperat. Quamabrem nec protestatione opus erit, quandoquidem nullius irregularitatis periculum est. *Mol. Tract* 2. *Disp.* 109. *& Tract.* 3. *Disp.* 8. *Avila Dub.* 11. *Concl.* 3 *Em. Sa. V. Irregularitas ex deform. licita.*

Ex quibus infertur, non esse obnoxium Irregularitatis periculo. 1. eum, qui ut è manibus furum proximi sua bona eripiat, vicinos inclamat, quamvis inde sequatur comprehensio, & punitio furum. 2. qui simili modo iniustum aggressorem prodit, & puniendum exponit. 3. qui in necessitate infantem aqua frigida baptizat, unde mors ipsi acceleratur. Hæc enim, & similia omnia cùm necessitas, tum Charitatis obligatio excusat. *Vgolinus c.* 14. §. 1. *n.* 7. *Sayrus l* 6. *c.* 17. *n* 14. *Gibalin c.* 4 *pag.* 226. Dices non videtur excusari ab irregularitate posse, qui prævidet certò secuturam mortem, si clamore suo excitati vicini furem aggrediantur. R. Communis ferè DD. sensus est, qui pro bonorum suorum conservatione tali periculo exponit furem, irregularem fieri. Videtur tamen excusari posse. *Primò* namque non contrahit irregularitatem, quasi ex homicidio casuali culpabili, cùm nihil peccarit inclamando, & prodendo furem. *Deinde* nec ut ex homicidio inculpato quidem, sed cum defectu lenitatis commisso, quia nullo modo intendit occisionem furis; imò conservatum omnimodè desiderat. Idem probabiliter dici potest in casu quo non de suis, sed etiam alienis bonis non modici pretii agatur. *Abb. in c Significasti. De homic. Covar. in Clem si furiosus* §. 5. *num.* 3. *Avila P.* 7. *D.* 5. *S.* 2. *Dub.* 15 *Layman l* 3. *Tr.* 3. *Par.* 2. *c.* 7. *num.* 6. § *sed qui si aliquis.*

De homicidio necessario.

I. HOmicidium necessarium voco, quod ex necessitate ad evitandã mortem propriam, aut aliud grave damnum comittitur. Defensionem namque non permittit tantùm, sed imperat quoque natura. *l. Vim vi repellere ff. de iust. & iure. c. ius natur* D. 1. Est autem triplex defensio. *Vna* vitæ propriæ, cùm qui invasorem occidit, ne ipse occidatur. *Altera*, vitæ proximi, qua proximus ut servetur, hostis è medio tollitur. *Tertia* bonorum temporalium, quæ rapere volentes cùm

aliter impedire non possumus, interfici mus. *Less c.8. dub* 9. De primâ defensione (vitæ nimirum propriè) loquens *Glossa in c. de his dist.* 50. duplicem facit. Vna est inevitabilis, quando nimirum alio nullo modo vitam suam conservare quis potest. Altera evitabilis quando tueri vitam suam homo alio modo posset, sed eo modo neglecto, ut tutius, & securius agat, invasorem occidit. Iam qui priore modo in necessitate simpliciter inevitabil. hostem suum occidit, cum moderamine inculpatæ tutelæ agere dicitur: Cui verò alius modus servandi vitam suppetit, si aggressorem suum interimat, absque moderamine inculpatæ tutelæ se se defendisse censetur. *l scientiam. § qui cùm aliter ff ad l. Aquil.* Tol l. 1 c. 70. *Fernandez c.10.§. 14. nu. 9. Suarez Disp. 46. Sect. 1.*

Nota ad moderamen inculpatæ tutelæ pertinet 1. ut invasus pugno, aut bacillo non resistat gladio, vel hasta, nisi ad hoc necessitate compellatur per defectũ alterius instrumenti. 2 ut fiat in continenti, & non ex intervallo. 3. ut fiat causa defensionis, non autem vindictæ. Quoad primum tamen non potest certus modus præscribi, quia subinde plus pugno aggressor poterit, quàm defendens ense. Quoad secũdum, si vis inferatur ipsi personæ, potest in continenti percutere, & prævenire percussurum, ut evadat: modò certa indicia sint futuræ iniuriæ. Si non personæ, sed rebus, seu bonis inferatur vis, de iniuria & damno apud Magistratum agi debet, quando spes est auxilii. Sin minus pro illorum conservatione etiam aggressor lædi potest, ut infra dicetur. *Glo. ff ad leg Aquil Silv. V. Bellum §.2.n.3. Armilla in V. defensio n.2.*

II. Qui propter vitæ suæ necessariã defensionem occidit alium, non peccat, nec contrahit irregularitatem. *Clem un. de homic.* Qui mortem aliter vitare non valens, suum occidit, vel mutilat invasorem, ex hoc nullam incurrit irregularitaté. Quæ Constitutio quoad peccatum non parit novum ius, sed id, quod à Natura ipsa habemus, commemorat, *teste Glossa, & aliis DD.* communiter. Quoad irregularitaté verò, quæ etiam ab opere non malo provenire potest, olim ante S. *Thom* ætatem, ut *Caramuel* refert *in Theol fundam. nu.* 800. aliter servabatur: & qui sese defendendo alium occiderat, irregularis habebatur defectu lenitatis, teste *Innoc in c. ad audientiam de homic & c.2. de cleric pugnante in duello.* At postmodùm per *cit. Clement.* decisum est, irregularitatem ex necessaria sui defensione non oriri. *S. Th. 22 q 64. ar.7. Barb. in c cit.* cum aliis multis quos allegat. Vnde sequitur, non esse hic inter laicos, clericos, & regulares discrimen faciendum. Omnibus eadem Naturæ lex favet, ut tam suum, quam proximi sui & reip. hostem aggressoremq; iniustum impunè liceat interimere. *c. ius natur. dist.* 1 *Covar. in Clem cit Par.3. §. un. nu 5. Silv. V. Bellum §.3. q 2. Mol. Tract. 2. disp.109. Avila disp 5 Sect. 3 dub. 5. Nav. c.15. nu.2. & c.27. n.213. Armilla V. Irregul n.13. Tabiena. nu.41. Tholos. l.36. Syntagm c.21.*

Dices 1. Esto liceat occidere iniustum invasorem, & non adsit culpa, adest tamen defectus lenitatis, contra Christi exemplum, & doctrinam.

R. Non potest defectus lenitatis censeri quando nullus occurrit modus aliter servandi vitam suam. Tunc enim Chari-

tas pietas, vel iustitia per se, & simpliciter talem defensionem exiget. Imò non lenitas, sed ignavia est, non resistere hominibus improbis, & ad iniuriã paratis, quemadmodum in. *c.2. de homic. in 6.* insinuatur. Datur enim materia plerisque aggrediendi alios, eorumque bona diripiendi. *Suar. V. disp. 46 Sect. 1.*

Dices 2. In *Conc. Trid. Sess 14. c.7.* remittitur ad episcopum pro dispensatione, qui nõ ex proposito, sed casu, aut vim vi repellendo aliquem occidit, quod signum est irregularitatem contraxisse.

R. Concilium de eo loqui, qui cum aliqua culpa vim vi repulit ex *declarationibus Cardinalium num. 3.* Quod plurium DD. testimoniis confirmat. *Barbos. in c. cit n. 12.*

III. Ab eodem *Barb.* non uno modo ampliatur præcedens assertio. Et quidem 1. in eo, qui ad defensionem suam occidit aliquem præveniendo, & non expectando, dum ab ipso feriatur. *Soto l 5 q. 1. art. 8 Navar. c. 15 n 5 de Graff l 2 c. 65 nu 6. & 7. Vsuald de irreg nu. 115. Sayrus l 6. c. 17. nu 8. Avila Par. 7. disp. 5. Sect. 3 dub. 2. Farinac. Par. 3 q 93. nu 476. Chapeaville de cas. reserv. p 188.* 2. in eo, qui occidit, quamvis in periculo mortis non sit constitutus, dummodò existat in periculo mutilationis alicuius membri. *Silv. V. Homicidium § 3 n 1 Navar. c. 27 n. 211. Sayr. lo cit n. 3 & 4 Suarez disp. 46 Sect. 2. nu. 6* ubi reprobat *Anatolum Plovium & Villadiego* contrarium tenentes: subditq; idem videri dicendum, licet non timeatur mutilatio, aut etiã tale vulnus, sed imminéat periculum gravis percussionis in notabili læsione, vel infamia, cuiusmodi est in alapa, percussione virgæ, vel arundinis: quia in his omnibus est eadem formalis ratio excusationis, videlicet necessitas, & innocentia. Nec rarò talis læsio, aut contumelia pluris æstimatur, quàm unius membri abscissio. 3. in eo qui ad defensionem sui occidit alium mala intentione, puta ex odio. Odium enim cordis facere non potest, ut irregularitatem incurrat is, qui invasorem iniustum pro vita sua occidit, esto, commaculet illum peccato. *Covarr hic Par. 2. §. 5. nu 2. Sayr l cit nu. 12. Avila Sect. 3. dub. 1. Farinac. num* 478. Rationem *Gibalinus* addit, quia actio exterior, ob quam solam contrahitur irregularitas est coacta, ac proinde non violat lenitatem, esto inficiatur intentione contraria lenitati: illa tamen intentio non attenditur, sed actus externus tantùm, à quo si non abest lenitas non facit irregularem, quicunque sit tandem animus ipsum exercentis. 4. in eo, qui occidit innocentem, cùm aliter evadere non potest, puta, phreneticum, vel amentem à quo invaditur. *Tanner.* D. 4 *q. 8. num 64. Farinac. numer.* 481. *Corduba l 1. q. 38. § Vt semel Petr Navar l 2 c 3 n. 347. Sayrus in clavi l. 7. c. 10. nu. 23. & l. 3. thesaur c. 17. nu 6.* Revera enim licet talis invasor utpote mentis inops non peccat aggressione sua, me tamen ad necessitatem tuendæ vitæ redigit: cumque innocens sim non minus ille, teneor meam potius, quam illius vitam defendere. *Ita Gibalinus c. 4. Dist. 11. p 229.* 5. in eo, qui pro defensione sui proximi occidit iniustũ invasorẽ, præsertim si probris lacessitus fuerit illorũ aliquis, quos quis defẽdere nõ tãtũ ex charitate, sed etiã iustitia

tenetur. *Covar. hic* Par.3.§. *un. nu. 5.* Pet. *Nav. l. 2 c.3. de Graff. l.2.c. 65. Vivald. de irreg nu.*228.*Suar. Disp.*46. *Sect. 3. Sayr. l. cit. n* 21.6. in eo, qui advocat socium pro defendenda vita sua, à quo deinde aggressor occiditur. Sicut enim perseipsum occidendo non incurrit irregularitatem, ita nec per alium. *Navarr. c. 27. numer.* 212. *Sayr. c.* 17. *numer.* 14. *Avila Sect 3. dub.*1. *Item* Par.7. *Disp.*6. *Sect.*2. *dub 5.*

In his igitur & similibus irregularitas, ne contrahatur, impedit necessitas, & inculpatæ tutelæ moderamen, hoc est, quando in defensione non maior vis adhibetur, quàm opus sit ad iniuriam, & damnum avertendum. Cuius rei quanta sit in opere ipso difficultas, is demùm intelliget, qui passionum animi effrenes motus perspectos habet. Ira, ut ille canit, furor brevis est, ratio à furore procul. Sed præter has ampliationes de pluribus inquirendum est, ut videamus, an, & quousque defensionis libertas extendatur.

IV. Etiam pro defensione castitatis, ac pudicitiæ aggressorem iniustum occidere licet absque metu Irregularitatis. De hoc quamvis dubitare videatur *S. Aug l. 1 de lib. arb. c. 5.* cõmuniter tamẽ admittunt DD. Virtus enim, & integritas tũ famæ, tum corporis inter præcipua hominis bona numerantur. *Caietan.* 22.*q.* 64. *artic.* 7. *Covarr.* 3 *par. Relect. de homicidio.* §. *unico* Pet. *Navar. l. cit. num.*345. *& seq. Less. c.* 9. *Dub.* 12. *Gibalin. c.* 4. *Diff.* 7. *Coninck Disp.* 18. *dub.* 9. *nu.* 89. *Tanner. Disp.* 4. *q.*8. *num* 68. *qui nu.* 79. extendit etiam ad proximi tuendam castitatem, & pudicitiam, quamvis iure suo cederet.

V. De honore, ac bono nomine idem plerique affirmant, quando aliter defendi, nec facile reparari posset. *Covar. l.cit. Soto l. 5. q.*1. *art. 8. Salon, Arragon. Bannez in* 22. *q.* 64. *art.* 7. Pet. *Navarr. l. cit. nu.* 369. *Silv. V. Excommunicatio 6. num. 6. & V.* Homicidium. §. 2. *num.* 5. *Tanner. l. cit. nu* 73. *Coninck lo. cit. n.*77. *Gibalin. l cit. Diffic.* 4. *Diana* Par. 5 *Resolut.* 12. *& seqq.*

Aliud iudicium de contumelia, aliisque iniuriis verbalibus est: pro quibus, ut plurimùm verbalis retorsio sufficit, vel auctoritate magistratus vindicantur. *Less. & Tanner l. cit.*

At pono, non superesse medium conservandi honoris, præterquam iniuriantis cædem, quid fiet? Pro conservatione bonorum temporalium occisio permittitur, pro conservatione honoris, & personæ negabitur? *Navarr c.*15 *num.*3. cùm iniuria maxima est honoris, aut personæ, permittit ob rationem insinuatam. Siquidem rectè quis potest ob rerum suarum custodiam alterum occidere. At honor pluris valet, quàm fortunæ bona, & iniuria personæ maior est, quàm fortunarum. Infert deinde, quòd si ille, quem alius aggreditur, non potest absque suo dedecore fugere, non tenetur id facere: & si non potest vitare vulnus, aut alapam, quam sibi alius intentat, nisi ipsum occidendo poterit occidere, etiam insequendo, & persequendo fugientem. Idem tradit cum aliis multis Barb. in Clem. si furiosus. *de homic.* Sed dubium est, an idẽ Clericis & religiosis licitum sit? Negat

Toletus

Toletus l.1.c.80 num.18. Antoninus verò 3. part.tt.4.c.3. Saltem Religiosis illicitum putat, pro temporalium bonorum conservatione quenquam occidere, quia inquit, non possunt habere proprium. Verùm alii melius eodem jure censent Laicos & non Laicos, quoad defensionem vitæ, honorum, & bonorũ. Etenim tueri se suaque juris naturalis est, ut *num. 2.* ostendimus. Huic autem Juri neque regulares, neque Ecclesiastici unquam renunciârunt: quanquam illos decet ex charitate saltem abstinere quoad fieri potest, à pugnis, & cædibus, ne cuiquam dent offensionem. Nec turpe sibi existiment, præsertim religiosi fugere potiùs, quàm percutere, siquidem arma illorum non gladii, & clypei, sed preces, & jejunia sunt. *Iul. Clarus § de homic. num. 32. Lessius l.cit. num. 86. Silvest. V. Excom. §. 6. num. 6. Casu 9. Barbosa cum aliis multis in c suscepimus de homicidio.*

VI. De bonis merè tẽporalibus, & fortunæ non eadem omnium opinio est. Nam *Gerson & Abulensis apud Salonem 22. q. 54. art. 7. Panormit. & Innoc. apud Silvest. V. homicidium 1. & V. Excomm. § 6. num 6. Casu 9. Covar. in Clem. un. de homic. 3. part. §. 1. num. 6. Layman. l. 3. tract. 3. c. 9. num. 3.* Negant pro solâ rerum temporalium conservatione mortem inferri posse, quamvis injusto invasori. Idem *Scoto tribuitur in 4. dist. 15. q. 3. & S. August. l. 1. de lib. arb. c. 5.* Nominatim verò Clericis id probibitum esse ex *c suscepimus citato. Barb. multis cum DD. colligit*: qui tamen post relationem illorum cum sententia magis receptâ definit, non esse censendum irregularem qui ad necessariam rerum suarum conservationem raptorem occiderit. Nec video, quæ nos necessitas inducere queat ad negandum de bonis temporalibus, quod non negamus in defensione membrorum & honoris. Eadem sanè necessitas utrobique videtur reperiri, modo aliæ circumstantiæ adsint *ult. cum Dianu part. 4. tract. 2. Res. 4. Gibalinus demonstrat. c. 4. Diffic. 4. Chapiaville de casib. reserv. pag. 193.*

DICES. *In Clem sæpius citata* ab irregularitate tantùm excusantur illi, qui vitam suam defendunt. Cùm ergò universalissima Juris regula sit, omnem homicidã voluntarium esse irregularem, & citata Clementina non excipiat, nisi propriæ vitæ defensores, reliqui omnes erunt irregulares.

Resp. In *Clem.* illâ nullum jus novum constitui, sed quod Juris naturalis est, adferri. Nec exceptio fit ab aliqua regula. Non enim Juris sed sed ignaræ mentis regula est, omnem homicidam voluntarium irregularem esse. Irregulares enim illi tantùm censentur, quos nulla necessitas & justitia tuetur, quemadmodum ex omnibus supra dictis liquet.

VII. Prædicta bonorum defensio non tantùm in loco, & præsentia aggressoris, sed etiam in distanti fieri potest, ita ut fugientem insequi, & si alius modus non suppetat, jaculo, vel sclopo interficere liceat. *Ratio*, quia injusta aggressio tamdiu durare censetur, quamdiu aggressor ea, quæ rapuit, sibi retinere nititur. Quin etiam si mora interposita, & res in domum illata sit, ingredi, & repetere (cum Judex deest, à quo auxilium petatur) licet, & resistentes vi repellere & si aliter recipi non possit, mortem quoque inferre detentoribus. *Bannez, Arragon. Valent.*

lent.in 22.lo.cit.Less e 9.Dub.11.Silv. V. Ex com.9.6.num.6.Petr.Navar.l cit.num. 411. Gibalinus c.4.Diffic.14.Tanner l.cit n.81.& 82.Henriq.l.14 c.10 Fernandez c.10.n.16. Adde quod iidem DD. sentiunt etiam præveniri posse injustum invasorem, si alius modus desit, & is actu sit in culpa seu proposito aggressionis injustæ: secus si adhuc innocens. *Lessius tamen dub. 12. num.82.* Benè notat prædictam opinionem in praxi tutam non esse ob plurima mala, quæ inde metuenda.

VIII. Superest dubium, an qui occasionem, vel causam dedit, ut invaderetur, si defendendo se invasorem occidat, irregularis sit. *Ratio dubitandi* est, quia causam rixæ præbens alium quasi aggreditur: hic inde jus acquirit defendendi se. Quo posito non potest censeri invasor, nec impunè occidi. E contra juri naturali omnibus ad conservationem vitæ propriæ concesso, non renunciat is, qui quamvis culpabiliter alium excitat ad rixandum, vel pugnandum. Pro resolutione serviet distinctio. Auctor rixæ per culpam suam, eò redactus modò, ut pro incolumitate sua debeat alterum occidere, aut prævidere potuit, & debuit hoc homicidium futurum, aut non potuit. Si potuit, revera peccat non tantùm præbendo occasionem, & rixam alteri, sed etiam in defensione sua, & si occidat, irregularis est, quia homicidium illud non est merè casuale, aut necessarium, sed indirectè voluntarium, & in causa sua prævisum. Si autem non potuit, nec debuit prævidere secutura pugna & homicidium, dispicere oportet, an qui se læsum putat, invasoris personam gerat, an potius defensoris. Si illud legitimè occiditur, si hoc, neque lædi neque occidi impunè potest, sed offerenda illi reconciliatio, & satisfactio est: & si non acceptet, fuga potius quærenda salus, quàm justus sui defensor occidendus est. *Suarez V. Disp 46. Sect. 1. num. 12. Gibalin. c.4. Consectar. 4. Coninck Disp. 18. Dub 9 num. 74. Sayrus l. 6 c. 17.*

IX. Jam quod militantes attinet, distingue bellum defensivum, & offensivum, deinde sequentes assertiones cape.

Prima est. In bello merè defensivo pro salute patriæ, aut Ecclesiæ ex obligatione charitatis, vel pietatis militantes, non incurrunt irregularitatem, quamvis hostem solius defensionis causa mutilent, occidantur. Rationem supra dedimus, quia operibus ex charitate & pietate debitis non potest annecti irregularitas, ne à virtutum studio quisquam injustè abstrahatur. Adde, quòd ubi virtus imperat, locum non habet defectus lenitatis. Imò tunc ea deesset, quando per nostram indulgentiam hostium malitia cresceret. Unde Clerici quoque in gravi necessitate militare possunt, quamvis ad id cogendi non sint *Abb. in c. pervenit de immun. Eccles. Piasecius part. 2. c. 4. num. 56. Reginald. l. 21. num. 107.* Sed obstare videtur *c. petitio de homic.* ubi Clericus pugnando etiam contra hostes fidei, si quenquam percussit, & de interfectione ipsum remordet conscientia à ministerio altaris abstinere jubetur. Verum ex contextu, & scrupulo Pelagii presbyteri, qui à Papa consilium expetiit, videre est, non fuisse tam gravem necessitatem pugnandi. Aliàs non dubitare licet, quin Clericis ob necessariam defensionem propriæ vitæ, personæ, patriæ armorum usus, &

pugna absque irregularitatis metu permittatur, ut in *c. cit. Barb. ex DD. testimoniis demonstrat.*

Secunda Assertio. Quicunque in bello injusto qualecunque auxilium ferunt, secuta morte, aut mutilatione unius aut plurium, irregulares sunt *c. sicut dignum §. ult. de homic. & c. quod in dubiis de poenis jun. Gloss. & communiter DD. Ratio* quia in plurium concursu ad effectum damni alicujus, omnes reputantur velut una causa moralis, & contrahunt reatum. *Silv. V. Bellum. § 3. num. 3. Navar. c. 27. num. 216. Covarr. in Clem. cit. part. 2. §. 3. num. 2. Reginald. l. 21. num. 107. Avila part. 2. Disp. 6. Sess. 3. Dub. 2.*

Tertia Assertio. Non minus irregulares fiunt, qui quemquam in bello offensiva mutilant, vel interimunt: ex defectu quidem lenitatis, si bellum justum est; si verò injustum, ex delicto. *c. si quis Dist. 51.* Imò si in bello injusto absque mutilatione, ac cæde cooperentur occidentibus, animando, cohortando, præbendo arma &c. Clerici autem hoc ipso, quòd arma sumpserunt, in tali bello suspensionem incurrunt ab Episcopo inferendam. *c. Clerici 23. quæst. 8.* Excipe constitutos in minoribus, qui vel nihil, vel leviter peccant militando. *Avila loco citat. §. Ex hac Arsilla V. Bellum num. 33. Tanner. DD. 410. num. 115. Layman. l. 2. tract. 3. c. 12. num. 19. Piasecius part. 1. c. 1. pag. 21. Suarez Disp. 47. Sect. 6. num. 9. Filliuc. tract. 19. c. 10. num. 263 & 264. Coninck Disp. 18. d. 12.*

***

De Homicidio fortuito.

I. HOmicidium aliud est in se voluntarium, aliud in alio. Hoc fortuitum, seu Casuale appellamus, & si contingat ita, ut in illud voluntas nec directè nec indirectè feratur, non propriè homicidium (quod crimen sonat) sed occisio simplex dicetur. Teste *Jul. Claro §. Homicidium. Lessio c. 9. Dub. 15. num. 102.* Homicidii in alio voliti exemplum habes in eo, qui fuste percutit puerum in capite non habita ratione debitæ moderationis. Cum enim illa pars hominis obnoxia præ aliis læsioni sit, vel omittenda, vel temperanda percussio erat. Illud verò, quod omnino casuale, hoc est, nec directè, nec indirectè voluntarium, duobus modis contingit. Vel enim causa non habet per se vim producendi talem effectum, cum quo nulla illi connexio, ut si ex consueta venæ sectione propter incuriam alterius mors sequatur: vel operans sufficientem cautionem, & diligentiam adhibuit, ne quid damni ex sua actione nasceretur. Nec obstat, si in causa periculum latebat, quia hoc diligentiam aversum est.

II. Sufficiens causa irregularitatis est homicidium indirectè seu in alio volitum. *c. ad audientiam c. significasti 1. c. continebatur. c. de cætero. de homic. & communiter DD.* Verè enim homicidium est, quod in alio, seu in causa prævideri, & caveri debuit. Et potestas dispensandi Episcopis concessa non extenditur ad homicidium directè volitum, sed supponit in casuali necessariam esse dispensationem indispensabile autem

autem aliud nullum censetur respectu Episcopi, quàm homicidium occultum per se intentum, & injustum. *Navar. l. 5. Consil. 39 de homic. edit. 2 Cajet. in Sum. V. Irregularitas. Armilla eodem Henriq l. 14. c. 17. num. 5. Avila Sect. 5. Dub. 1. Roder. Tom. 1. quæst. regular. q. 24. art.* 8. *Toletus l 1. c. 79. n.* 11. *&* 12. *Item c. 81. num. 6. Layman. l 3. tract. 3. par. 3. c. 12. num. 4. Fernandez c.* 10. §. 14. *Filliut. tract.* 20. *Sect. 3. num. 53. Lessius c. 9. Dub. 15. num.* 108. *Em. Sa. V. Irregularitas ex illic. deform. num. 7.*

III. Qui operam dat rei illicitæ, ex qua per se, vel per accidens mors secuta est, quamvis, ne sequeretur, omnem diligentiam adhibuerit, irregularis est. Hanc esse communem sententiam asserit. *Toletus c. 71. num. 4. citans Silvestrum V. Homicidium §. 2. num. 2* ubi in confirmationem allegat *c. suscepimus c. de cætero c. tua & c. Sicut ex literarum de homic.* Plures DD. pro eadem opinione *Barb. adducit in c. cit. de cætero.* tradens simpliciter irregularem fieri, quamvis sufficientem adhibuerit diligentiam, ne sequatur homicidium. Verùm opinio ista, licet pro communi laudetur, non parum difficilis est. Quomodo enim, ubi nullum voluntarium, adeoque nulla culpa est, irregularitas, quæ in pœnam irrogatur, contrahi potest? Quocirca *Dom. Soto l. 5. de just. quæst. 1. art. 9.* prædictam regulam, quam Silvester secundo loco posuit, nullibi in Jure expressam esse scribit, sed DD. è contrario sensu ex nonnullis capitibus, in quibus quidam ab irregularitate excusantur, quia operam rei licitæ dederant, colligere, irregulares fore, qui non licitæ rei operam dantes homicidio viam aperiunt. Sed haberi in Jure patet ex *c. is qui de homic. in 6.* ubi declaratur irregularis, qui mandavit verberari aliquem, quamvis expressè monuerit mandatarium, ne fines mandati excederet: quia nimirum mandando fuit in culpa, & cogitare debuit, inde homicidium sequi posse. Hoc in verberatione illicita tantùm valere ibidem *Barb.* monet. Velim ego hic, *Toletus* & qui cum illo faciunt, attentè considerent, an unicum hoc exemplum sufficiat ad regulam generalem, ut quicunque illicitæ rei dat operam, pro irregulari habeatur? Quin potius agnoscamus, & profiteamur in illis contrahi irregularitatem, de quibus à Jure expressum est. Sunt autem duo ejusmodi casus. Primus in *c. cit. is qui,* de mandante injustam alterius verberationem. Secundus *in c. tua nos de homic.* ubi propter homicidium nullo modo voluntarium irregularitas irrogatur ex opere illicito, quamvis omnimoda diligentia ad præcavendum adhibita fuisset. Est autem sermo de usu artis chirurgicæ Clericis prohibito *c. sententiam. Ne Cler. vel Monach.* Si quis tamen priori sententiæ adhærens regulam illius generalem præferendam putat, illam præscriptioni juris inniti non malè dixerit. Verè enim in multis propter conscientiæ securitatem, & puritatem Canones in partem duriorem inclinant. *c. ad audientiam de homic. Gabr. in 4. dist. 15. quæst. 14 art. 3. Filliut. l. ci. num. 65.*

IV. Ex actione honesta, & licita, cùm sufficiens adhibita diligentia est, quicunque infelix exitus sequatur, nulla irregularitas pœnalis trahitur. *c. Dilectus cum tribus sequentib & c. ult de homic.* ubi cùm quidam ex laqueari decidens extinctus esset,

esset, quam presbyter conduxerat, & de imminente periculo tempestivè altaque voce præmonuerat, liber ab omni pœnâ, & irregularitate declaratur. Neque enim prævideri omnes Casus fortuiti possunt. Unde pro generali regula sumi posset in hac materia. Quando licita actio est, & ad vitandum mortis periculum sufficiens diligentia adhibita, nulla irregularitas nascitur. *Panorm. in c. 2. de homicid. Suarez Disp. 45. Sect. 5. num. 1. Tolet. l. 1. c. 81. num 15. & num. 25.* Deficiente autem præcautione, & diligentia continuò incurritur. Tunc enim homicidium secutum aliquo modo voluntarium est, & imputatur ad culpam. Exempla vide.

1. Ludens cum Clerico quidam, eum in terram projecit, cultellus autem, quem gestabat Clericus, in projicientem incidens mortem attulit. Estne ideò irregularis Clericus? Minimè cùm rei licitæ operam dederit, & talem casum nulla diligentia providere potuerit. *c. Lator de homicid.*

2. Capellanus quidam valetudinis causa equitaturus, ut ferocientem equum domaret, vim freno intulit, & calcaribus stimulavit. Ille autem freno, & sessore excusso in mulierem puerum bajulantem incurrit, ipsumque puerum oppressit: nihilominus absolvitur in *c. significasti de homic.* supponendo ignorasse equi ferociam, & ab omni culpa purum fuisse.

3. Presbyter quidam fœnum ex curru dejecturus perticam colligatam superius solvit, excussitque: postea puerum juxta currum semivivum reperit, in quo præter livorem in fronte, nulla læsio apparuit, qui tamen mortuus est. Re intellecta à Pontifice, quem adiit presbyter, à metu irregularitatis liberatus est, quod circum circa currum antequam projiceret, diligenter circumspexisset, & rem licitam agitasset. *c. ex literis de homic.*

4. Cum Monachus quidam campanã ex campanili deponeret, luxatum illo motu lignum decidit in caput pueri, & interfecit. Hoc si in eo loco factum est, ubi non solebant esse, aut præterire homines, nec aliqua fratris socordia intervenerit, de irregularitate metuere non debet, ex eodem fundamento jam sæpiùs reposito *c. ex liter. cit. ubi cum Barb. turbum de reperies.*

V. Vulgaris casus est de percutiente mulierem gravidam, unde fœtus in utero animatus perit: qui tamen eadem qua præcedentes determinatione expeditur. Actio enim per se periculosa est, & nisi levitate, aut ludicro percussionis excusetur, absque dubio irregularitatem adfert. Illud verò controvertitur, an simpliciter voluntarium sibi homicidium illud, ut *Cajetano videtur 22. quæst. 64. art. ult ad 2.* dummodò non intercedat ignorantia graviditatis, aut tam levis sit percussio, ut moraliter timeri non possit abortus. Non esse, communis alioqui sententia fert cum *S. Thoma*, cujus se interpretem profitetur *Cajetanus*. Nec absque ratione. Est enim actio illa multùm remota, & incerta quoad effectum secuturum: adeoque non causat nisi voluntarium indirectè, seu in causa. Et inadvertentia actualis hic tantum operatur, quantum ignorantia ipsa: siquidem percutiens non attendit periculum, quasi propinquum, sed potius securitatem imaginatur. Sicut ergò ignorantia facit, ut homicidium casuale sit ex mente Ca-

jetani, ita etiam actualis inadvertentia. Imò licet animadvertat, periculum, sibique persuadeat, non inesse, & conscientiam temerè deponat, adhuc non erit di rectè voluntarium. Erit autem, si advertat, & credat ex percussione sua secuturum esse abortum, si hic reipsa secutus fuerit *V. Tabienam V. irregularitas num. 14 Suarez Disp. 34. Sect. 2. à num. 3.*

V. Non multum dispar de adulteri defensione quæstio est, si maritum adulteræ invasorem interimat. Irregularem pronunciat *Antonin part. 3. tt. 5. c. 8. § 1. Navar. c 27. num. 2. 8 & l. 5. Consil. 33. de homic. ed. 2. Gutierez l. 2. c. 6 num. 43. Molin. tract. 3. Disp. 72. num. 5.* E contra absolvit *Sotus l 5. quæst. 1. art. 9. Henriq. l. 14. c. 10. num. 3. Avila Disp. 3. Sect. 5. Dub. 3. Lessius c. 9 num 105.* Medio tutissimus ibis. Si temerè, & cum periculo futuræ rixæ adulteræ se admiscuit, haud dubiè irregularis est, quia saltem indirectè causam dedit homicidii ex coacta necessitate consecuti; quemadmodum si indignis aliquem probris irritans, prævideas futurum, ut te gladio invadat; postmodùm verò pro hac vita conservanda eundem interimas, simpliciter irregularis fies: cum potuerit vitare cædem tacendo, & parcendo. Ejusdem notæ est, quod aliqui movent. Utrùm adulter irregularitatem contrahat, si maritus adulterio cognito uxorem interficiat? Nimirum adulteri explorandæ progressio est, cautè an incautè egerit. Si temerè aggressus est facinus eaque media adhibuit, ex quibus nemo non metuere periculum posset, censebitur sufficientem causam dedisse, homicidii, adeoque inhabilem ad divina munia esse. Si verò maritus non nisi improviso, & exotico modo in notitiam facti devenit, non apparet ratio, ob quam irregularitatis condemnemus adulterum. In tali casu enim cædes illa nullo modo voluntaria esse potest, cùm nec directè illam intenderit. *Avila part. 7. D. 5 Sect. 3. D. 3. Suar. Disp 45. Sect. 6 num. 5. & seqq. Escobar pag. 566. Navar. tam. c. 27 num.* Prædictum adulterum dicit simpliciter irregularem esse, eamque opinionem fuisse à Pio V. approbatam. Quod si verum est, ex præsumptione manavit approbatio. Vix enim contingere solet, ut adulter, qui cæco amore raptatur, ita cautè procedat, quin se reum faciat omnium malorum ex adulterio provenientium. *V. Gotofredum l. 2. Amorum pag. 193.*

VI. Ex eadem Juris præsumptione fieri potest, ut aliquis ex culpa secundùm conscientiam levi irregularitatem contrahat. Multum enim diversa fori externi, & interni censura est: hoc conjecturis ac verosimilibus, illud ipsa veritate nititur. Quam ob causam sæpè non quod à parte rei sit, sed quod hic, & nunc ad evitanda mala quædam necessarium, sequitur, & præscribit. *Comitol l. 6. quæst. 53. Tanner. Disp. 6. quæst. 10. Dub. 11. num. 218.* Aliàs pro incurrenda irregularitate regulariter requirimus culpam latam, sive dolum, nec ex Veniali peccato quenquam tanta magnæ pœnæ reum facimus. Igitur qui ad præcavendum homicidii scelus non adhibet eam diligentiam, quam homines mediocriter capaces, & prudentes in suis rebus adhibere solent, excusari non potest ab homicidii saltem indirectè voliti reatu. Levis autem & levissima

vissima negligentia ejus generis est, ut per se ad lethalem culpam minime sufficiat: adeoque irregularitatem, pro qua requiritur peccatum, inducere non solent. *Iul. Clar. § de homic. Sotus l. 5. quaest. 1. art. 9. Salon. 22. quaest. 64. art. 8. Suarez Disp. 5. Sect. 5. num. 7. & seq. Filliut. tract. 20. c. 3. num. 61. Vasq. 1. 2. Disp. 158. c. 1.* Qui contrarium sentiunt *citati apud Layman l. 3. tract. 3. part. 3. c. 10. num. 3.* nihil efficiunt. Vel enim Canonibus quibusdam malè intellectis, vel praesumptione se muniunt, quam quia persuadere non possunt, meritò deseruntur *V. Suar. l. cit. Dianam part. 2. tract. 16. Res. 18.*

VII. Objicies fortè, quod Panormitanus in *c. quaesitum de poen. & remiss.* cum aliis quibusdam duplicem negligentiam facit, unam in omittendo, alteram in committendo, & ex hac quamvis levissima sequi irregularitatem, ex illa verò non sequi, eò quòd jus omissionem minus puniat, quàm commissionem. *Rosella* inter tres Regulas, suo judicio verissimas secundam ponit. Dans operam rei licitae in culpa etiam levissima in committendo tenetur de casu inde secuto. *c. Clerico jaciente Dist. 50. c. presbyterum c. ad audientiam. de homicid. in c. jaciente.* Quia ex jactu lapidis ab ipso projecto occisus est puer, committendo deliquit, eique imputatur mors etiam quod irregularitatem. In *c. presbyterum* ab omni altaris ministerio removetur Sacerdos, qui puerum intuitu disciplinae percussit in capite, ex quo post paucos dies expiravit. In *c. audientiam* similiter Sacerdos, cui cultellus ex vagina elapsus vulneravit in dorso, unde creditur extinctus famulus, in sacris Ordinibus non permittitur ministrare. Ita ferè *Rosella*, cui assonat *Tabiena*. Verum ex omnibus istis non video, quo modo colligatur ex levissima culpa irregularitatem contrahi, nisi constet Clericos illos levissimam culpam admisisse. Non constare autem ex *c. ad audientiam* colligimus, *ubi Clement. III* de proposito casu dubitat, & semitam in dubiis tutiorem, quam sequatur eligit. Insuper pro confirmatione oppositae sententiae multum facit *c. Lator. de homicid.* ubi Pontifex declarat, non factum esse irregularem Clericum, qui lateri affixum gerens cultellum cum alio luctabatur, quamvis collusor super illum cadens esset vulneratus, & mortuus. Nam si levissima culpa ad irregularitatem sufficit, omninò condemnandus erat, qui lusurus cum alio non prius cultellum deposuit, cùm res per se spectata non careret periculo. Adde *c. quaesitum de poenitent. & remiss.* ubi parentibus (Sacerdotibus Graecis) studiosè negligentibus filii reperiuntur in lectis oppressi, injungitur, ut à ministerio altaris abstineant. Quid opus erat addere *studiosè negligentibus* si quaelibet levissima culpa sufficit? Igitur ad praesumptionem recurrendum est volentibus priorem opinionem defendere. *Dian. loco citat. Paludan. in 4. Dist. 25 quaest. 3. num. 15. Suarez V. D. 45. Sect. 5. num. 6.*

VIII. Sed nihil interesse quibusdam videtur, an culpa, & qualis in homicidio interveniat? Hoc enim qualitercunque ad actionem, vel omissionem Clerici aut Sacerdotis secuto abstinere

debet à ministerio altaris, nec ulterius promoveri potest, ex decreto *Conc. Trid. Sess.* 14. *c.* 7. donec causa plenè cognita dispensatio concedatur. Ita quidem *Majolus l.* 5 *c.* 48. §. 3. quasi umbros montium videns. Nam *Concil. Trident. loco citat.* non intendit constituere aliquid contra antiquum jus, nec ullam derogationis mentionem facit. Quando igitur pro homicidio casuali dispensationem requirit, vel potius supponit necessariam esse, loquitur de illo casuali homicidio, pro quo secundùm antiquos Canones dispensatio requiritur. Jura enim, quantum fieri potest, absque correctione & derogatione concilianda sunt. *c. Cùm expediat de elect. in* 6. Et sic declaratum à Congregatione Cardinalium esse scimus. Concilium ergò non constituit novam irregularitatem, quod debebat, si priorem veterum Canonum dispensationem non sufficere crederet.

DICES. Declaratoriam dispensationem tantummodò requiri, quæ irregularitatem non tollat, sed non esse contractam authenticè declaret. Concilium verò, quando affirmat, talem dispensationem debitam esse, pro majori securitate & certitudine exigere videtur.

Resp. Hujus commenti nullum est solidum fundamentum: cùm dubitare nemo possit, Concilium de propria dispensatione loqui. Nam si de impropria & declaratoria tantùm agit, non diceret committendam esse auctoritatem Episcopis, qui per se habent potestatem faciendi in similibus casibus declarationem. Quin etiam ejusmodi declaratio à viro docto, & prudente fieri posset. Hinc colligas, si ex actione tua per se honesta, & licita, nullaque interveniente vel minima negligentia, fortuitò homicidium sequatur, (quo in eventu nullam irregularitatem contrahi Cardinal. Congregatio declarat in *c. cit. Concil. Trident.*) te obligatum non esse, ut abstineas à sacro ministerio usque ad dispensationem obtentam. Si verò dubites de innocentia tua, consulere virum doctum & prudentem posse, cujus resolutioni post accuratam totius negotii, & casus expositionem acquiescas *Filliut. tract.* 20. *c.* 3. *n.* 63.

IX. Irregularitatis ex homicidio casuali, de quo hactenus, contractæ iidem effecto, qui homicidii perfectè voluntarii sunt: nec aliter differunt, quàm quòd hujus dispensatio facilior est, quia in eo minor libertas & voluntarium imperfectum est. Quam ob causam olim mitiore pœna plectebatur, puta septem annorum pœnitentia, cùm pro voluntario homicidio decem anni essent constituti Diaconis, 12. verò presbyteris, quindecim Episcopis. *c. si quis homicidium. c. eos verò Dist.* 50. Idispensatio igitur homicidii voluntarii nemini infra Summum Pontificem concessa est: imò nec Pontifex in illo, nisi in rarissimis casibus, & necessitate non vulgari dispensat. At in casuali homicidio, quod imperfectè voluntarium est, quando occultum, & non deductum ad forum contentiosum est, permittitur Episcopo causa cognita, & probatis precibus dispensare. *Laym. l.* 3. *tract.* 3 *part.* 3. *c.* 12 *n.* 3. *Suar. D.* 45. *S.* 1. *Sa. V. ex licita n.* 7. Ad casuale homicidium refertur commissum in sui defensionem, excedendo moderamen inculpatæ tutelæ, aut etiam ex subita ira perpetratum. *Coninck Disp.* 18. *Dub.* 14. *num.* 111.

Quæ

Quæ facultas extendi non debet ad alios Prælatos, qui iurisdictionem Episcopalem in aliis participant, cuiusmodi sunt Generalis ordinum, Abbates exempti, Provinciales, & similes. Nam ex Cardinalium declaratione, Episcopi nomen in citato Decreto propriè, & exclusivè accipitur. Si qui ergò Regularium de potestate dispensandi in homicidiis fortuitis gloriantur, ex specialibus privilegiis id doceant, necesse est. Mendicantes ex privilegio Sixti IV. habere testatur. *Suarius disp. 45. Sect. 1 cir. fin.*

Martinus V. concessit Priori Monasterii S. Benedicti Vallisoleti potestatem dispensandi cum suis religiosis super omni irregularitate etiam in casibus Papæ reservatis, (in morte videlicet, membrorum truncatione, & enormi sanguinis effusione) dummodò nihil horum sit notorium. Eam potestatem postea extensam, & communicatam fuisse omnibus Prioribus vel Abbatibus aliorum monasteriorum & visam à se sub sigillo authentico in Convento Vallisoleti testatur Collector Privilegiorum Mendicantium Ordinum, à *Roderico* laudatus *Tomo 1. q. 24. ar. 12.* qui insuper notat, dispensationem illam intelligi de quocunque homicidio voluntario, vel casuali, directo, vel indirecto, dummodo iudicialiter non possit probari. Nec obstat, quod Sixtus IV. qui post Martinum V. fuit concessit facultatem dispensandi in homicidio casuali, excipiendo nominatim homicidium voluntarium, ut patet in *Compendio, V. Dispensatio §. 10. 12. & 13.* quia prædicta exceptio & limitatio intelligitur, ut procedat solùm de concessionibus factis ab eodem Sixto IV. & non extenditur ad alias factas ab aliis Pontificibus. Nam si id voluisset Sixtus, utique expressisset. Et privilegium concessum nullo modo abrogatur, nisi de illo fiat specialis mentio & abrogatio.

Idem *de Conc. Triden.* dicendum est, in quo concessa est facultas Prælatis ordinariis dispensandi in irregularitatibus ex delicto occulto provenientibus excepto homicidio Voluntario. Nam hæc exceptio solùm procedit respectu illorum casuum, qui in eodem decreto conceduntur: non tamen procedit in casibus aliàs concessis; cùm in prædicti Concilii Decreta nulla facta sit privilegiorum abrogatio. *Ita Rodericus lo. cit.* supponens, quod plurimi negãt, & à nobis discussum est. *Par. 1 tt. 15. §. 12.* privilegia Regularium à *Conc. Trid.* non esse abrogata, exceptis, quæ adversantur Decretis Concilii irritantibus privilegia sibi adversa, cuiusmodi sunt, quæ habent clausulam. *Non obstantibus privilegiis in contrarium. Capuccinus* autem in additione ad *§. 24. Collectoris l. cit.* animadvertendum monet, de dispensatione homicidij voluntarij etiam occulti obstare nunc. *Conc. Triden. Sess. 14. c. 7.* ubi dicitur, quod talis homicida nullo tempore ad sacros ordines promoveri queat. Sed de homicidio casuali non obstare.

Quod attinet privilegia minima Societati nostræ concessa dispensandi in Irregularitatibus, si cui operæ pretium videtur cognoscere, in Compendio privilegiorum. *V. Dispensatio num. 2. & seqq. reperiet.*

X. Denique *Laym. monet l. cit. n. 4.* illos, qui habent privilegium dispensandi super omni irregularitate, excepta digamia, &c. dispensare posse in irregularita-

debet à ministerio altaris, nec ulterius promoveri potest, ex decreto *Conc. Trid. Sess.* 14. *c.* 7. donec causa plenè cognita dispensatio concedatur. Ita quidem *Majolus l.* 5 *c.* 48. §. 3. quasi umbros montium videns. Nam *Concil. Trident. loco citat.* non intendit constituere aliquid contra antiquum jus, nec ullam derogationis mentionem facit. Quando igitur pro homicidio casuali dispensationem requirit, vel potius supponit necessariam esse, loquitur de illo casuali homicidio, pro quo secundùm antiquos Canones dispensatio requiritur. Jura enim, quantum fieri potest, absque correctione & derogatione concilianda sunt. *c. Cùm expediat de elect. in* 6. Et sic declaratum à Congregatione Cardinalium esse scimus. Concilium ergò non constituit novam irregularitatem, quod debebat, si priorem veterum Canonum dispensationem non sufficere crederet.

DICES. Declaratoriam dispensationem tantummodò requiri, quæ irregularitatem non tollat, sed non esse contractam authenticè declaret. Concilium verò, quando affirmat, talem dispensationem debitam esse, pro majori securitate & certitudine exigere videtur.

Resp. Hujus commenti nullum est solidum fundamentum: cùm dubitare nemo possit, Concilium de propria dispensatione loqui. Nam si de impropria & declaratoria tantùm agit, non diceret committendam esse auctoritatem Episcopis, qui per se habent potestatem faciendi in similibus casibus declarationem. Quin etiam ejusmodi declaratio à viro docto, & prudente fieri posset. Hinc colligas, si ex actione tua per se honesta, & licita, nullaque interveniente vel minima negligentia, fortuitò homicidium sequatur, (quo in eventu nullam irregularitatem contrahi Cardinal. Congregatio declarat in *c. cit. Concil. Trident.*) te obligatum non esse, ut abstineas à sacro ministerio usque ad dispensationem obtentam. Si verò dubites de innocentia tua, consulere virum doctum & prudentem posse, cujus resolutioni post accuratam totius negotii, & casus expositionem acquiescas *Filliut. tract.* 20. *c.* 3. *n.* 63.

IX. Irregularitatis ex homicidio casuali, de quo hactenus, contractæ iidem effecto, qui homicidii perfectè voluntarii sunt: nec aliter differunt, quàm quòd hujus dispensatio facilior est, quia in eo minor libertas & voluntarium imperfectum est. Quam ob causam olim mitiore pœna plectebatur, puta septem annorum pœnitentia, cùm pro voluntario homicidio decem anni essent constituti Diaconis, 12. verò presbyteris, quindecim Episcopis. *c. si quis homicidium: c. eos verò Dist.* 50. Idispensatio igitur homicidii voluntarii nemini infra Summum Pontificem concessa est: imò nec Pontifex in illo, nisi in rarissimis casibus, & necessitate non vulgari dispensat. At in casuali homicidio, quod imperfectè voluntarium est, quando occultum, & non deductum ad forum contentiosum est, permittitur Episcopo causa cognita, & probatis precibus dispensare. *Layin. l.* 3. *tract.* 3 *part.* 3. *c.* 12 *n.* 3. *Suar. D.* 45. *S.* 1. *Sa. V. ex licita n.* 7. Ad casuale homicidium refertur commissum in sui defensionem, excedendo moderamen inculpatæ tutelæ, aut etiam ex subita ira perpetratum. *Coninck Disp.* 18. *Dub.* 14. *num.* 111.

Quæ

Quæ facultas extendi non debet ad alios Prælatos, qui iurisdictionem Episcopalem in aliis participant, cuiusmodi sunt Generalis ordinum, Abbates exempti, Provinciales, & similes. Nam ex Cardinalium declaratione, Episcopi nomen in citato Decreto propriè, & exclusivè accipitur. Si qui ergò Regularium de potestate dispensandi in homicidiis fortuitis gloriantur, ex specialibus privilegiis id doceant, necesse est. Mendicantes ex privilegio Sixti IV. habere testatur. *Suarius disp. 45. Sect. 1 cir. fin.*

Martinus V. concessit Priori Monasterii S. Benedicti Vallisoleti potestatem dispensandi cum suis religiosis super omni irregularitate etiam in casibus Papæ reservatis, (in morte videlicet, membrorum truncatione, & enormi sanguinis effusione) dummodò nihil horum sit notorium. Eam potestatem postea extensam, & communicatam fuisse omnibus Prioribus vel Abbatibus aliorum monasteriorum & visam à se sub sigillo authentico in Convento Vallisoleti testatur Collector Privilegiorum Mendicantium Ordinum, à *Roderico* laudatus *Tomo 1. q. 24. ar. 12.* qui insuper notat, dispensationem illam intelligi de quocunque homicidio voluntario, vel casuali, directo, vel indirecto, dummodo iudicialiter non possit probari. Nec obstat, quod Sixtus IV. qui post Martinum V. fuit concessit facultatem dispensandi in homicidio casuali, excipiendo nominatim homicidium voluntarium, ut patet in *Compendio, V. Dispensatio §. 10. 12. & 13.* quia prædicta exceptio & limitatio intelligitur, ut procedat solùm de concessionibus factis ab eodem Sixto IV. & non extenditur ad alias factas ab aliis Pontificibus. Nam si id voluisset Sixtus, utique expressisset. Et privilegium concessum nullo modo abrogatur, nisi de illo fiat specialis mentio & abrogatio.

Idem *de Conc. Triden.* dicendum est, in quo concessa est facultas Prælatis ordinariis dispensandi in irregularitatibus ex delicto occulto provenientibus excepto homicidio Voluntario. Nam hæc exceptio solùm procedit respectu illorum casuum, qui in eodem decreto conceduntur: non tamen procedit in casibus aliàs concessis: cùm in prædicti Concilii Decreta nulla facta sit privilegiorum abrogatio. *Ita Rodericus lo. cit.* supponens, quod plurimi negãt, & à nobis discussum est. *Par. 1 tt. 15. §. 12.* privilegia Regularium à *Conc. Trid.* non esse abrogata, exceptis, quæ adversantur Decretis Concilii irritantibus privilegia sibi adversa, cuiusmodi sunt, quæ habent clausulam. *Non obstantibus privilegiis in contrarium. Capuccinus* autem in additione ad *§. 24. Collectoris l. cit.* animadvertendum monet, de dispensatione homicidij voluntarij etiam occulti obstare nunc. *Conc. Triden. Sess. 14. c. 7.* ubi dicitur, quod talis homicida nullo tempore ad sacros ordines promoveri queat. Sed de homicidio casuali non obstare.

Quod attinet privilegia minima Societati nostræ concessa dispensandi in Irregularitatibus, si cui operæ pretium videtur cognoscere, in Compendio privilegiorum *V. Dispensatio num. 2. & seqq. reperiet.*

X. Denique *Laym. monet l. cit. n. 4.* illos, qui habent privilegium dispensandi super omni irregularitate, excepta digamia, &c. dispensare posse in irregularitatibus

tibus provenientibus ex homicidio indirectè vel imperfectè voluntario, & in eo, quod factum est causa defensionis cum moderatime inculpatæ tutelæ. Item in irregularitate, quæ nascitur ex homicidio iusto propter defectum perfectæ lenitatis, in milite, Iudice, accusatore, advocato, teste, & similibus. *Caiet. in Sum. V. Irregularitas. Henriq. l. 14. c. 17. Roder. l. q. 24. artic. 8.* Reginald. *l. 30. Tract. 2. num. 23. Sa. V. Ex deform. licita num. 4. Escob. n. 150.*

Hactenus de Censuris & Irregularitatibus non omnia, quis enim præsumat? sed multa & potissima: nunc quasi peracta messe defectæ, vires domum revocant. Sed relictæ in agro fugientesque aristæ ad spicilegium invitant. Dubiis igitur, quæ neglecta videntur, expediemus.

§. 16.

Satisfit Dubiis de Irregularitate.

DVB. I. An summus Pontifex capax sit Irregularitas?

R. loquendo de Irregularitate propriè dicta, quatenus est impedimentum Canonicum à jure constitutum, non pertinere ad summum Pontificem, nec eo per quemcunque casum, etiam homicidii voluntarii implicari posse, quia non ille legibus ecclesiasticis, sed leges ipsi subsunt. Et quamvis diceremus illum, quoad vim directivam legibus subesse, adhuc ab Irregularitate quæ est coercitiva, immunis foret.

Dixi Loquendo de Irregularitate propriè dicta, ut excluderem Impedimenta naturalia, quæ à legibus non pendent. Si ergò aliqua corporis infirmitas, aut deformitas superveniat illi, prudentia, & charitate magistra sciet abstinere ab illis functionibus, quæ in oculos hominum incurrunt, & offendunt, iuxta doctrinam S. *Th. 3. par. q. 83. art. 10 ad 3.* At ponamus, irregularem esse ante electionem, sive propter natales, sive propter bigamiã, aut delictum aliquod, & nemini cognitum sit eiusmodi impedimentum. Facilè apparet sic macularum eligere non parum decere Ecclesiæ dignitatem: si tamen eligatur, eo ipso desinit irregularitas, nec impugnari electio potest, propter scandalum, & Schisma inde oriturum. *c. Licet de elect. & c. Vbi periculum eod. in 6. ubi speculator & alii DD. Navarr. in Man. c. 27. n. 13. Bellar. l. 2. de Pont. c. 12. Avila Par. 2. disp. 1. dub. 7. § ex dictis: Moscou de Maiest. Ecclesiæ l. 1. Par. 1. c. 1. fol. 26. Franc. Leo in thesau. eccles. Par. 1. c. 15. nu. 17. Suarez V. disp. 14. Sect. 2. n. 19. Tolet. l. 1. c. 7. nu. 7. Fill. Tr. 19. c. 2. n. 53. Silv. V. Papa. n. 2. Armilla n. 9. Tholos. l. 15. c. 3. n. 21. Maiolus l. 3. de Irregul. c. 4. Em. Sa. V. Papa. n. 2. Fill. Tr. 11. c. 5. num. 135.*

DVB. 2. An pro Veniali culpa Pontifex irregularitatem infligere queat?

Non desunt, qui horum trium, suspensionis, interdicti, & irregularitatis pœnã non ita gravem esse existiment, ut peccatũ mortale requirat, sed veniale sufficere posse. Nam primò, quod suspensionem attinet, non videtur maior pœna, quàm excommunicatio minor pro qua tamen Venialis culpa sufficit. Deinde manifestius id videtur in interdicto & Irregularitate, cùm etiam sine peccato contrahantur, uti constat in Iudice, qui iusto mortis suppli-

cio reos afficit: & in subditis, qui propter domini sui delictum interdicti pœnam patiuntur. *Ita ferè Alph. Castro l. 1. de lege pœnali c. 5. Documenta 4. Navar. c. 23. n. 55. seqq.* ubi etiam respondet ad obiectionem, quæ cuilibet obvia, & communis; inter pœnam & culpam requiri proportionem, ut iniustitia vitetur. Sufficit enim præsumptio in legislatore, qui pro foro exteriori iudicat maiorem culpam esse, quàm reipsa sit. Præterea eius, quæ per se venialis culpa videtur, tales esse circumstantiæ possunt, ut moveant animum legislatoris ad eandem cum gravioribus vindictam, seu pœnam. Huius generis ea sunt, quæ in administratione Sacramentorũ indecorè fiunt. Si baptizans rideat, vel iocum spargat, si Eucharistiam præbens ridicula manuum gesticulatione Histrionem imitetur, per se loquendo non videtur lethaliter peccare: nihilominus propter indecentiam graviore pœna dignus est. Quocirca dicendum mihi videtur, non transcendere summi Pontificis potestatem pro peccato per se non mortali irregularitatem constituere. Quæ propositio non indiget probatione, si (quod ratio non prohibet) veterum Canonistarum regulam, de qua *in § prac. n. 6.* recipimus. Omnem illum, qui rei illicitæ operam dat, secuto homicidio, inde irregularem fieri. In tanta enim variorum eventuum serie facile usu venire potest, ut rei illicitæ vacans non nisi venialiter peccet. Perpende exempla, quæ *Toletus* enumerat *l. 1. c. 71.* & vide, an non videas in illis, quod modò dixi. Sunt enim eiusmodi quædam, ut dubitare possis, an ullam culpam contineant, aut certè dubiam.

Non ideò tamen gravissimorum *DD.* de quibus. *§. prac. num. 7.* sententiam improbo, nullam de facto irregularitatem nisi ex peccato mortali provenire. Nititur illa ratione, & auctoritate, sufficienti ad persuadendum: mitis & facilis est præ alterâ, quæ ex quolibet illicito opere si per accidens cum homicidio coniungatur, irregularitatem producit. *Sotus l. 5 q. 1. artic. 9 Vasq. 1 2. Disp. 148. c. 5. Navarr. c. 27. num. 252.* Tanner *4. Disp. 6. q 10 dub. 10. num 181. Bannez 22. q. 64. artic. 8.* Dubitatus secundò. *Coron. in Sum. Diana. V. Censura. numer. 17.*

DVB. 3. An Episcopi & Prælati Regulares dispensare possint in irregularitate, quæ ex membrorum mutilatione nascitur.

R. Quantum ex *c. 1. de clericis pugnantibus in duello* colligimus, homicidium, & membrorum diminutio induens irregularitatem pari iudicio æstimabatur olim & utriusque dispensatio Papæ reservata erat. Postmodùm à *Conc. Trid. Sess 14. c. 7 & Sess 24. c 6* aliter constitutum est, & solum homicidium voluntarium reservatum Pontifici, ita ut episcopis modò cognita causa & probatis precibus absoluere liceat ab omnibus irregularitatibus, & suspensionibus ex delicto occulto provenientibus, excepta ea, quæ oritur ex homicidio voluntario, & exceptis aliis deductis ad forũ contentiosum. In quibus verbis cùm solius homicidii voluntarii mẽtio fiat, excipi homicidia cæteris, & mutilationẽ mẽbrorũ rectè videamur colligere. Quamvis enim interdum pari passu videatur procedere homicidiũ cum mutilatione, & pro eodem accipiantur: id ta-

id tamen limitatè fit, & extendi non debet ad omnia contingentia: nec quicquid homicidio voluntario tribuitur, etiam mutilationi voluntariæ tribuendum est. Quam ob rem Canones non rarò, ut de diversis loquuntur, puta, in *titulo de homicidio, titulo de corpore vitiatis, & Clem. si furiosus de homic.* Neque latinæ linguæ Auctores ut Synonima agnoscunt. Perspicuè *Alexander* III. *in c.* 1 *de cleric. pugnantib. in duello* cùm dixisset, dispensari ab episcopo posse, subdit *dummodò ex ipso duello homicidium, vel membrorum diminutio non fuerit subsecuta.* quæ disiunctio superflua est, si homicidii nomine ipsa mutilatio comprehenditur. Adde declarationem Cardinalium in. *cit. c.* 6. *Sess.* 24. *de reform.* cuius hic tenor est. Appellatione homicidij non venit mutilatio membri. Nec obstat. *Glo. in Comm.* 1. *de homic.* quia procedit, quoad incurrendam irregularitatem, non quoad dispensationem. Propter hæc nonnullis placet ista regula. Si qua lex disponit de irregularitate pro homicidio, si ad lenitatem spectat, extendi ad irregularitatem mutilationis, quia favores ampliandi sunt: si verò ad rigorem pertinet non est facienda extensio ad mutilationem, nisi à jure ipso fiat. Alia ratio est, si de sola mutilationis irregularitate quicquam à jure decernatur. Illud enim si rigorem contineat, ad homicidium extendi debet non propter argumentum à simili, vel minori ad maius, sed propter argumentum à parte ad totum, quia homicidium mutilationem vel formaliter, vel eminenter continet. E contrario si favorem contineat, non extendetur, quoniam pœna in minore delicto mitigata non facit consequentiam pro maiori vel totali. Ex his infert *Rodericus Tomo* 1. *q.* 24. *art.* 10. Generales, & Provinciales Ordinum Mendicantium dispensare posse cum suis subditis in foro conscienriæ in irregularitate proveniente ex mutilatione voluntariâ occultâ, non deducta in forum contentiosum, cùm habeant iurisdictionem quasi episcopalem, & privilegium. *Pius V.* etiam concessit Provincialibus Ordinibus Prædicatorum facultatem circa suos subditos, quã concessit Conc. Trid. episcopis circa suos diœcesanos. Idem declaravit *Greg.* XIII. concedẽdo id anno millesimo quingentesimo Septuagesimo quarto Generalibus, & Abbatibus Congregationis Hispanicæ Ordinis Cisterciensis, ut refertur in Compendio dicti Ordinis. Neque obstat *declaratio Cardinalium in decreto cap.* 6. *Sess.* 24. non comprehendi inferiores habentes iurisdictionem ordinariam, & quasi episcopalem, sed episcopos privativè quoad alios: non obstat, *inquam*, quia Prælati, de quibus Roder. loquitur, non huius Decreti virtute, sed speciali indulto summorum Pontificum habent licentiam suos ab occultis irregularitatibus absoluendi. *Henriq. l.* 14. *c.* 9. §. 3 *Tanner disp.* 6. *q.* 10. *dub.* 11. *n.* 230.

DVB. 4. An prædictam facultatem Episcopi aliis committere posiint?

Non videntur posse, quia duæ sunt Decreti partes; prior de Dispensatione irregularitatum ex occulto delicto, posterior de absolutione à casibus reservatis Papæ. In hac additur *per seipsos aut Vicarium ad id specialiter deputandum*; in priori verò parte nihil additur, sed simpliciter dicitur *liceat episcopis dispensare.* In priori igitur illa parte tantùm ut per seipsos

ipsos dispensent, potestas conceditur. Neque hic à simili admittitur argumentatio, cùm sint facultates distinctæ. Adde, quod Episcopi quoad hanc potestatem dispensandi tantùm delegati sunt, quia non habent illam iure ordinario, sed ex speciali commissione. Igitur subdelegare illam non possunt, sed per seipsos exequi debent. Verùm ista non sunt eius pretii, ac momenti ut oppositum sentire non liceat. Igitur

R. Episcopum alteri posse facultatem suam dispensandi circa irregularitates occultas demandare. Neque enim sufficiens causa est existimandi prædictam potestatem à Concilio cum tali restrictione datam esse, ut alteri non possint committere; sed contrarium potiùs exigit necessitas, ut propter absentiā episcopi vel alias causas pius ac doctus confessarius re benè examinata cognitaque irregularitatem tollat. Nec sufficiens fundamentum est, putandi eam facultatem episcopis ut delegatam dari; sed potius illi decreti virtute obtinent illam quasi iure ordinario muneri episcopali annexum. At, *inquis* in priori parte Decreti non est addita extensio, ut in secundâ. R. Si eadem extensio in priori parte adderetur, magis illam restringeret, quia non nisi ad Vicarium specialiter deputandum refertur. Nunc autem ex communi iure quemlibet aliàs idoneum confessarium deligi posse, cui demandatur dispensatio irregularitatis, existimamus.

DVB. 5. An potestas absoluendi ab omnibus peccatis, censuris, pœnis, & sententiis ad dispensationem irregularitatis extendatur?

Domin. Soto in 4. dist. 22. q. 3. ar. 1. duplicem irregularitatem distinguens, unā, quæ sine peccato, alteram, quæ ex peccato contrahitur, hanc ait, propriè censurā esse, infertque cùm in Bulla cruciatæ facultas datur absoluendi à censuris, sub ea comprehendi illam, quæ ex delicto est. Quam opinionem aliqui Theologi, & horum imitatione multi confessarii, *teste Suario* indocti, secuti sunt, & reos absoluerunt. Nimirum favores, & privilegia ampliāda sunt, quoad fieri potest. *c. Olim. de verb. sign. l. Beneficium ff de constit. Princ.* Adderent, cum probabili ratione, & sine præiudicio veritatis. Nam quicquid Sotus & Thomistæ aliqui velint, opinio illorum nullo fundamento persistat, & contrariatur praxi, ac stylo Romanæ Curiæ. ut *Navar testatur, & Tholetus.* Nam in generali facultate absoluendi à censuris. & pœnis nunquam comprehenditur irregularitas iuxta. *c ul de off Vicaris in 6.* ubi dicitur. ***In generali concessione nunquam illa veniunt, quæ non esset quis verisimiliter in specie concessurus.*** Quod amplius confirmatur ex eo, quod interdum in privilegis, & bullis Pōtificis post generalia verba absoluendi ab omnibus censuris & pœnis, addi solet specialiter & ab irregularitate. Atqui pœna est. *inquis*, irregularitas ex delicto proveniens. Non diffiteor, sed sub illa generali formula nō contineri ex ipso usu, & stylo Curiæ Satis constat. Illæ enim pœnæ intelliguntur solummodò, quæ à receptione, & usu Sacramentorum impedire possunt Intendit nimirum Summus Pontifex in concessione sua removere obstacula, quibus gratia Iubilæi retardatur, vel omnino irrita redditur. ***Reginald. l. 30. Tr. 2. n. 24 Suarez*** *T. disp. 1. Sect. 3 n. 5. & 6. Navarr. c. 23 n* 194.

Tannerus 4. disp. 6 q. 10. dub. 11. num. 230. Tolet. l. c. 189. num. 6 Zerola par. 2. V. Irregular. num. 7. Chapeaville de casib. reserv 220.

E contra fieri potest, ut Confessarius hominem irregularem absoluat ab omni peccato, & excommunicatione, ita ut capax sit ad suscipiendum omnia Sacramenta, solo Ordinis excepto cuius receptionem & usum Irregularitas impedit.

DVB. 6. Vtrum Irregularitas aliquando mera omissione contrahatur?

Omittens servare à morte, quem in periculo constitutum videt, aliquando contra charitatem peccat, aliquando contra iustitiam. Contra charitatem peccat pater deserens filium, magister discipulum, amicus amicum. Contra iustitiam, qui officio, professione, aut pacto obligati sunt conservare alios incolumes. His positis.

R. 1. Qui omittendo non peccat nisi contra charitatem, non incurrit irregularitatem. *Ratio* communis est, quia in Iure non reperitur expressa talis irregularitas: nec absque causa omissa est. Qui enim eo modo omittit succurrere proximo suo non cooperatur ad mortem ipsius. Vnde nec homicida dici, nec irregularis potest. At, *inquit*, iura vocant homicidam, qui in tali periculo deserit proximum suum: ut illum quoque, qui panem negat fame laboranti. *Notum est illud S. Ambr rel. c. Pasce. d* 86. si non pavisti, occidisti. Audio, sed in eiusmodi locutionibus homicidii nomen minus propriè accipitur.

Limita 1. Si præter omissionem defensionis addantur signa, quibus occidens notet approbari factum suum, indeque animosior fiat. Tunc enim non amplius mera omissio, sed cooperatio quædam esse videbitur.

Limita 2. Nisi omissio ex dolo procedat, hoc est, malo animo, & affectu, quo mortem proximi omittens desideret. *argum. c. Quanta. de sent excomm.* Vbi excommunicatur dolosè permittens clericum percuti, ex quo potuit prohibere, & non prohibuit. Eos delinquentibus favere interpretamur, qui cum possint, manifesto facinori desinunt obviare. Ex quibus verbis colligimus eos, qui taciturnitate, vel cessatione sua non succurrunt proximo periclitanti, saltem in externo foro præsumi cooperatorés, annuendo, vel approbando homicidium. Sed de hoc quicquid sit, si conscientia nihil aliud, quam meram omissionem charitati inimicam accuset, nulla irregularitas contrahetur, iuxta illud *c. ult. 23. q.* 8 Qui verò nec eum impugnabant, nec vulnerabant, neque auxilio, vel consilio cooperatores fuerunt, sed tantùm adfuerunt, extra nexam sint. *Antonin Par. 3. tt. 28 c. 2. Raymund.* & alii, quos refert *summa confessorum c. 3. de Irregul. Escobar p. 577. Maiolus l 5. c. 27. Reginald l. 29 n. 7. num. 166. & sequ.*

R. 2. Qui omittendo defensioné contra iustitiam delinquit, irregularitatem incurrit Hoc dabunt à fortiori, qui absoluté cessantes ab auxilio, & succursu etiam ad quem ex charitate tantùm obligati sunt, irregulares faciunt Sumitur autem ex cit. *c. Quanta. de sent excommun.* Quamvis non de Irregularitate, sed ex excommunicatione loquetur, à maiori ad minus consecutio valet. Si excommuni-

cantur

catur omittētes defensionē, multò magis irregulares erunt. Esto, non ubique nec in aliis materiis iste modus arguendi admittatur de quo. *V. Everhard. in Loco à maiori.* hic tamen attento legislatoris scopo, & modo procedendi efficax habetur. Sed fortior est. Ratio etiam in præcedenti Responsione indicata. Qui ex iustitia obligatur periclitanti succurrere, & non facit, cùm potest, censetur moraliter esse causa homicidii secuti: adeoque irregularis est. Supponimus autem periculum mortis prævisum, & omissionem auxilii voluntariam esse: aliàs non apparet, quomodo ad culpam imputari queat: præsertim si ob culpam non lethalem sive dolum admissum in hoc genere nemo irregularitatem incurrit.

Dices. Quod aliqua Irregularitas ex mera omissione officii debiti nascatur, non est in Iure expressum. Nullo igitur iure asseritur.

R. In moralibus actus positivus & negatio illius quoad pretiū & meritum æquiparantur, vocaturque quasi actio, seu factum morale. à *S. Thoma* 1. 2. *q.* 71. *ar.* 5. & 6. & *q.* 72 *art* 6. *ead.* Quod etiam Iurisperiti agnoscunt in *l* 163. *ff. de Reg Iur* ubi dicitur. Qui non facit, quod facere debet, videtur facere adversus ea, quæ non facit. ubi *Philip. Decius.* Nota hic *quod non facere dicitur facere. & hoc etiam in pœnalibus procedit.* Idem in *Regula* 11.

Id quod nostrum est &c. Factum nostrum hic etiam non factum induxit. Nā appellatione facti etiam non pactum continetur. *inst. de Nupt.* § *si qua uxor, ubi* dicitur, rectius illos facturos, si se abstinuerint. Et hoc etiam locum habet in materia pœnali. *Ita Decius.* Cùm ergò de Irregularitate, quæ pœna est loquamur, perinde fuerit omissione illam, an commissione promereri: & qui omittit tueri constitutum in periculæ vitæ amittendæ, pari cum homicidis merito censetur.

Illud in hac omissione non omitto, quando omittens movetur timore aliquo, puta, ne in suis rebus inde damnum patiatur, vel gravem aliorum offensionem incurrat, homicidium ex ipsius ignavia secutum non posse ut directè voluntarium imputari illi, sed ut volitum indirectè, aut casuale. Erit autem directè voluntarium, quando ex odio desiderat illius interitū. *Suar Disp.* 45. *Sect* 4. *cir. fin. Nav. c.* 27. *n.* 231. & *seq. Reginald lo. cit.*

DVB. 7. Vtrùm irregularitas homicidii per Baptismum tollatur?

Ante Baptismi susceptionem irregularitatem propriè loquendo nemo contrahit, quia baptizatis tantùm Ecclesia leges præscribit, & impedimenta in susceptione Sacramentorum, vel administratione determinat. Sed quia etiam non baptizati bigami fiunt, vel homicidæ, à quibusdā maximè antiquioribus Canonistis Irregulares appellantur, intellige radicaliter. Atque hinc nata est distinctio illa, Irregularitatem tribus modis tolli, Baptismo, religionis ingressu, & dispēsatione. Quod igitur hic quærimus, est, an Baptismus in homicida impediat irregularitatem, ita ut quamvis revera causam sufficientem dederit ante Baptismum, illi tamen iam baptizato non imputetur? *Gibalinus c.* 6. *in expos. Propositionis pag* 407.

R. Ex homicidio ante Baptismū commisso nemo irregularis cēsetur, postquàm baptizatus est. Constat ex *c Si quis*

viduam dist 50. ubi decernitur ordinandum non esse, qui homicidij facto aut præcepto aut consilio post baptismum conscius fuerit. Soli igitur post baptismum, & ante illum nemo irregularis censetur, quamvis homicidii scelere fuerit contaminatus. Adde, quod Baptismus peccata omnia, & pœnas inde consequentes tollit. Igitur si homicidii Irregularitas pœna est, Baptismus illam extinguit, quamvis alias irregularitates, quæ propriè non habent pœnæ rationem, nō auferat, cuiusmodi est bigamia, & turpitudo natalium. *Silv V Baptismus* §.6.*n.* 2. *Filliut.* *Tract.*2.*c.*5 *n.*97. *Armilla num.*62. Eadem ratio probat de aliis omnibus peccatis, quæ ante baptismum committi possunt, & in baptizatis annexam habent irregularitatem. Quocirca *Gibalinus c* 6. *q.* 2. *Consectario* 1. benè laudat, & approbat Suarii regulam. Quod nulla irregularitas maneat post Baptismum, præter eas de quibus in jure sufficienter expressum est, *Tanner.* 4 *disp.*6.*q* 10 *dub.* 11. *nu.* 233. *Tolet c.*31 *vel* 89.

DVB. 8. An expiato per pœnitentiam crimine seu homicidii, seu alterius continuò cesset etiam Irregularitas?

R. Si vulgare illud, Cessante causa cesset effectus *l* 2 § *ult.ff. de don.* nulla limitatione restringeretur, contra quàm in omni causarum genere, licet parcius in finali demonstrat *Cardin Tuschus in lit.C. nu* 202. facilè diceremus, cùm culpa irregularitatem, quamvis non sola causset, culpa sublata tolli continuò irregularitatem. Nunc autem alia via incedendum nobis est. Aliquæ enim irregularitates habent causam natura sua temporalem, cuiusmodi est defectus ætatis, scientiæ, libertatis, & similes: aliæ verò habent causam non temporalem, sed ex se perpetuã, cuius generis sunt omnes, quæ fundantur in actu præterito, qui semel factus infectus esse nequit. Ita se habet illegitimò natum esse, deliquisse in administratione Sacramentorum, interfecisse hominem, & alia penè infinita. Illæ igitur, quarum causa temporalis est, illa cessante pereunt: aliarum, quæ perpetuam causam habent, diversa ratio est. Non enim quia actus V.g. homicidii desinit, irregularitas etiam extinguitur, quoniam non desinit perfectè seu adæquatè. Remanet enim quoad denominationem facti esse. Verum enim omni tempore est, homicidium commissum esse: ac proinde licet omni modo pœniteas, & coram DEO duas offensam, remanebit denominatio illa, & illi affixa Irregularitas, etiam si miraculo resuscitares occisum. *Maiol.l.*6.*c.* 37. *&* 77. *Nav. c.*25.*num* 73. *&* 77. *Silv V. Concubinarius* § 4. *Henriq.l.*14.*c.*17. *n.*1. *Tabiena. V. Irregularitas.n.*5. *Suar.D.*41.*S.*1.*nu* 5 *Tanner.*4.*disp.* 6 *q.*10.*c.*11.*num.*227. *Gibalin. pag.* 405.

DVB 9. An irregularitatem priùs contractam extinguat abrogatio legis subsequens?

R. Abrogatio legis irregularitatem inferentis aliquando Irregularitatem contrahendam antecedit, aliquando contractam sequitur. Quando antecedit, nullum est periculum irregularitatis. Non entis enim nulla potentia est: nullus extinctæ legis effectus. Hodiè igitur si legem de illegitimis à beneficiis ecclesiasticis, & ordinum sacrorum receptione arcendis Pontifex abrogaret, nemo ex nasciturus in futurum illegitimo concubitu irregularis

laris esset. Eadem de aliis omnibus, cùm ex Summi Pontificis voluntate omnes pendeant, ratio est. De aliis, quæ ante abrogationē Iuris contractæ fuerunt, quæstio remanet satis dubia. Quomodo enim pœna iam contracta per legis abolitionem tollitur, cùm ad illam non dirigatur, & extendatur. Neque enim legislator in sententia sua dicit, Abrogo irregularitates hactenus propter legem contractas, sed abrogo legem, propter quam contractæ sunt. Exemplum vide in excommunicatione. Si Papa legem aliquam sub pœna excommunicationis ipso facto incurrendæ propter usum sortium ex. gr. abrogaret, nemo quidem deinceps si utatur sortibus excommunicationem contrahet: qui autem prius ligati sunt, non nisi per absolutionem liberi erunt. Huius argumenti robur agnoscit *Suarez eumque secutus Gibalinus*, oppositam nihilominus sententiam ut magis favorabilem recipit, præsertim si sententia abrogatoria nulla temporis differentia ponatur. Verùm si verba legum, ut in *Prolegomenis § 6. diximus*, propriè accipienda, & non extendēda sunt ad ea, quæ in mente legislatoris non continentur, gratis dici videtur retrotrahi ad iam contractas irregularitates, easque expungere. Abrogo legem, ait Iudex. Desinit ergò quenquam ligare, sed ligatum non continuò soluit: Nam vincula seu impedimenta iam pridem posita in conservatione sua non pendent à virtute legis à qua manarunt, sed absque ullo respectu ad illam manent. Sive ergò lex in vigore suo maneat, sive aboleatur, aliunde medium pro contractibus irregularitatibus amovendis petendum erit. *Suar. l. cit. nu. 7. Gibalinus c. 6 q. 1. Conf. 6*

DVB. 10. Utrùm Irregularis aliquando de hæresi suspectus sit?

A *Conc. Trid. definitum est Sess. 25. c. 3. de reform.* eum, qui in excommunicatione pertinaciter toto anno stetit, de hæresi suspectum esse, posseque contra illum ab inquisitoribus procedi. Quod *Bern. Diaz in Practica sua c. 106. intelligit* de quacunque, & ob quamcunque causam sive criminalem, sive civilem lata fuerit: quia pertinacia uniformis est, & in omni casu perseverando censetur contemnere: Imò maior videtur contemptus in causa civili quàm in criminali, cùm illa minus eum retardare deberet, quin ad iudicem iret, & gratiam expeteret. Atque hoc Concilii verba indicant. *Excommunicatus verò quicunque &c.* quæ comprehendunt excommunicatum tam ex civili, quàm ex criminali causa, cùm paulo ante Conc. decreverit, ob utramque posse excommunicari. Hinc nascitur materia dubitandi, an non idem de Irregularitate, si non omni, saltē aliqua dici possit? Quamvis enim permagna inter Censuram, & Irregularitatem differentia sit, nihil obstat, quo minus in aliquibus adiunctis conveniant propter eadem incommoda vitanda. Nā qui per integrum annum in irregularitate persistens nullam præ se curam ferens de obtinenda dispensatione, non eodem, quo Pii Catholici sensu regi videtur. Sed quia non eadem omnium irregularitatum conditio & consequentia est.

R. 1. Qui à susceptione ordinum, vel progressu ad maiorem seu altiorem per irregularitatem impeditur, si de illis dispensatione non valde sollicitus sit, etiam ultra annum, non facile suspectus de hæresi esse debet. *Ratio.* Contingere enim

potest, ut iustas ob causas nec suscipere ordines sacros, nec in susceptis progredi velit: adeoque cùm necessitate non urgeatur, negligentia verò omnibus communis, si aliàs scandalum absit, cur de fidei defectu suspectum habeamus, nulla sufficiens causa est. Alias quicunque sine culpa ex defectu aliquo puta lenitatis, vel natalium irregularis est, appetere, & procurare dispensationem obligatus esset, quòd nimis, quàm alienum à ratione & usu.

R. 2. Qui non aliam ob causam, quàm quòd hæreticis faverent, irregularitate affecti sunt, si in illa diu persistant absque omni cura removendi illam, seque liberandi, de hæresi esse suspecti possunt. & propterea irregularitatem incurrere. Etenim pluris æstimare videntur suam cum amicis familiaritatem, quàm cum Ecclesia pacem, & unionem. Quin aliud si non moveret scandali periculum, quod proclive, ad sollicitandam liberationem sufficiens est: quod quia non attendunt, minùs sincera. Illorum credulitas existimatur.

Limita 1. nisi hæretici sint tolerati, vel communi sensu non formales, sed potius materiales, quorum in provinciis iam pridem ab Ecclesia Romana avulsis ingens numerus, qui nec veræ, & falsæ religionis dogmata norunt, sed eorum cum quibus vivunt, sacra amplectuntur.

Limita 2. nisi propter cognationem, affinitatem aliósque non culpabiles respectus favore, & opera sua hæreticis popularibus, & toleratis assistant, eumque illis amicè vivant. Alias in hisce Germaniæ ditionibus nec ecclesiastici, nec religiosi ab hæretici sensus & affectionis suspicione liberi erunt. *Maiolus l 3 c. 17. Coninck disp. 18. Dub 7. num 51. Suar. Disp. 43 numer. 8. Filliut. Tract. 20. c. 9. num. 235.*

DVB. 11. An clericis ad Ecclesiam damnata & relicta hæresi reversi in susceptis antea ordinibus, sine ulla dispensatione administrare possint?

R. Probabilibus est non posse, sed prius ab irregularitate per dispensationem liberandos esse. Neque enim absque magna indecentia, quam à sacris muneribus Ecclesia quàm longissimè cupit abesse, neque sine fidelium offensione & scãdalo, qui exinde minoris æstimarent sacrorum ordinum functiones, ad pristinũ gradum recipi possunt, præsertim si diu, & publicè cum hæreticis vixissent. Quo videtur respicere *Canon. Saluberrimum. 1. p. 7.* ubi de conversis clericis dicitur, *in magno habeant beneficio si adempta sibi omni spe promotionis, in quo inveniuntur ordine stabilitate perpetua maneant.* Poterit autem, ut ex *eod c.* colligitur, Episcopus cum illis dispensare, quod ordinem Subdiaconatus, & Diaconatus tantùm. Pro usu Sacerdotii in presbyteris solùm dispensare Pontificem communis DD. opinio refert.

Idem dicendum est de episcopo, si ab hæresi ad Ecclesiæ unitatem redeat, quoad usum Pontificalium à solo Pontifice Summo requirendam dispensationem esse 1. quemadmodum observavit. *Franc. Suarez l. cit. Sect 1 n 7.* eumque more suo secutus *Filliut Tract cit n. 244.*

DVB 12. Theophilus Sacerdos irregularis, hoc impedimento studiose celato ab episcopo obtinuit facultatem confessiones

ſiones audiendi, audivitque non paucas, quid de valore & effectu iudicandum.

S. Thom. in 4. diſt. 17. q. 3. ar. 4. ſcribit contingere duobus modis poſſe, ut alterius confeſſiones Sacerdos audire non poſſit Primò quia caret iuriſdictione. Secundò quia ab uſu, & executione ordinis impeditus eſt. Iuriſdictionem petere, & accipere poteſt ab eo, qui immediatam in ſubditos iuriſdictionem habet, hoc eſt, vel à proprio parocho. vel ab epiſcopo, vel Romano Pontifice: impedimenti verò remotionem ab eo, qui poteſt illud tollere, *Ita S. Tho.* ex cuius doctrina colligimus, prædictum Theophilum non levis culpæ reum eſſe, qui non ſublato impedimento nul àque iuriſdictione obtenta præſumpſerit aliorum confeſſiones audire: eaque propter omnes illius abſolutiones irritas, & inanes eſſe iuxta *Conc. Tr. definitionem Seſſ. 24. c. 6.* & communem DD. ſententiam, qui in Miniſtro Sacramenti pœnitentiæ pro validitate ſententiæ ipſius exigunt poteſtatem iuriſdictionis.

Nec prodeſt dicere, Epiſcopum hoc ipſo, quòd facultatem dedit audiendo confeſſiones, ſuſtuliſſe impedimentum irregularitatis. Nam 1. quid ſi eſſet irregularitas ſummo Pontifici reſervata qualis eſt homicidii voluntarii, vel aliarum, de quibus ſuprà. Nulla certè ipſius conceſſio, & nulla Sacerdotis iuriſdictio erit. 2. ſi irregularitas non reſervata eſt, per actum, à quo non attingitur, non poteſt tolli. Non attingi autem per conceſſionem epiſcopi inde patet, quia reſpectu illius involuntaria eſt. Errantis enim non eſt voluntas. *l. Nihil conſenſui. ff. de reg. Iur & l. ſi per errorem. ff. de iuriſdict. omn. Iud.* dicitur non conſentire eos, qui errant.

At præſumitur, *inquis*, pro ſalute animarum conceſſiſſe facultatem eo modo epiſcopum, qui confitentibus non obeſſet, ne ſine culpa ſua fraudentur præ intentionis fructu. R. Hoc quidem pro confitentium ſolatio concipere poſſumus, ſed abſque ſolido fundamento. Magis enim ſupponendum eſt, epiſcopum eo modo iuriſdictionem communicaſſe, quo regulariter fieri ſolet, id eſt, ſub tacita conditione ſi ſubiectum capax eſt. Ita ferè *Comitolus l. 6. q. 58. Caietani, ac Silveſtri* auctoritatem allegans, ſed non exactè refellens, dicendo, eos non loqui de Sacerdote nec de impedimento antecedente. Verba *Caietani ſunt in V. abſolutionis impedimenta.* Quia ſunt aliqui caſus, in quibus geſta per confeſſorem ſic innodatum tenent, ideò ſcito, quòd ex iure communi ſecundùm communem ſententiam (*l. Barbarius de off. præt.*) tenent geſta per huiuſmodi Iudicem: ubi duo ſimul concurrunt, ſcilicet communis error facti, & titulus. V. gr. ſi Sacerdos excommunicatus datus eſt ab epiſcopo in curatum, & communicato propter hoc, quia neſcitur illum eſſe excommunicatū, geſta omnia per ipſum tenent. Vides manifeſtè loqui de Sacerdote & impedimento antecedente, cenſuræ nimirum, ſeu excommunicationis. Eadem *Silveſtri mens eſt V. Confeſſor §. 1. num. 15.* ſi electus, inquit, & confirmatus à Superiore eſt, ſed poſtea privatus Prælatura puta, quia incidit in hæreſin, ſi privatio fuit occulta, omnia geſta tenent. & paucis interiectis. Ex his concluditur, quòd confeſ-

confessiones factæ cum excommunicato tolerato valent, nec sunt reiterādæ supervenientе scientia. Et hoc posterius etiam *Suarez Tom. 4. disp. 26. S. 6. & Tom V. disp. 10. Sect 3. n 7. item disp. 11. Sect 2. nu. 14. docet.* Nam Ecclesia in nostro casu, cum ignorantia invincibilis intervenit defectum supplet, ut Sacramentum pænitentiæ non careat effectu suo. Horum Doctorum ergò si quis auctoritate uti desiderat contra priores sententiæ fautores non difficulter se tueri poterit. Prudenter enim in hoc & similibus casibus, ubi animarum salus periclitatur, licet præsumere, ecclesiastici Magistratus mentem non esse, ut cum tanto rigore decreta, & impedimenta aliàs liberè posita cuiquam serviant ad ruinam, quando universalis Ecclesiæ voluntas est, ut diligentibus Deū omnia cooperentur in bonum. *Laym. l. 3. Tr. 5. c. 12. nu. 6. Hurtad. de Irregul.* D. 1. *diff. 11. Escobar. Exam. 6 de Irreg. c. 5. nu. 146* ubi asserit nosse se Doctorem, qui irregularem Sacerdotem validè docet absolvere.

DVB. 13. An Magistratus laicus in aliquo casu potestatem habeat tollendi Irregularitatem?

Potestatem dispensandi in irregularitate spiritualem, ac supernaturalem esse, à Christo Domino Ecclesiæ præpositis concessam nemo nisi à fide orthodoxa alienus negare potest: ut superflua videri queat interrogatio, num à laicis aliquando exerceri possit. Nihilominus in speciali casu aut necessitate id possibile esse videtur: quemadmodum in simili de Iuramentis dicimus, quamvis ad ecclesiasticum Iudicem per se pertineat, non raró tamen à sæcularibus tolli. Nihilominus.

R. Nullam irregularitatem à laico Magistratu tolli, aut dispensari posse propter rationem insinuatam, quia per se absolutè, & totaliter fori ecclesiastici est. In quo multùm differt à iuramento. Huius enim materia sæpè civilis, ac politica est, de qua cùm in iudicio contenditur, & iuramentum obstat processui, à Iudice etiam invitis partibus rescinditur, quemadmodum supra *in tr. 1. §. 4. d. 8 exposuimus.* In irregularitatibus ea conditio non reperitur, quoniam materia illarum non nisi spiritualis, ac supernaturalis est, ordines sacri nimirum, quorum vel susceptionem, vel administrationem impediunt.

Superest ergò, ut sola subiecti & fundamenti subtractione tollatur, quod quia interdum à manu laici Iudicis pendet, ea, si fundamentum sustulerit, consequenter irregularitatem extinguet. Exemplum patet in infamia, & illegitimatione, cuius gratia multi existunt Irregulares: quam notam perdent, si Principe etiam sæculari liberentur. *Vgolinus c. 62. & 63. Prapos. q. 5. de Irregul dub. 7 q 4 n 53. Gibalinus c. 6. q 1 Consectario 4 Suarez disp. 43. sect. 2. Escobar Exam. 6 c. 4 n. 65. Coton. in Sum. Diana V Censura n 5.*

Atque hæc proposito nostro sufficiant, cuius iidem termini, qui necessitatis, & brevitatis illorum respectu, qui in sacri Iuris notitia rudiores adhuc imbui, quàm obrui malunt. &c.

A. M. D. G.

FINIS TOMI TERTII.

INDEX

INDEX

Rerum præcipuarum, quæ in Prolegomenis continentur.

Potestas

FINIS.

PARS IV.

INDEX

Rerum & sententiarum memorabilium, quæ in prima & secunda parte Summæ Iuris Canonici continentur.

Do-

Privilegia

Pon-

A. M. D. G.

INDEX

INDEX

Rerum præcipuarum, quæ in Parte tertia Summæ Iuris Canonici continentur.

341

Augu-

344

Pe-

Igno-

348

349

350

bbb 2 scien-

A. M. D. G.

